Die Behandlung von Trunkenheit und Trunkenheitsdelikten im schweizerischen Militärstrafrecht

unter Berücksichtigung des Entwurfes eines schweizerischen Strafgesetzbuches

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern

vorgelegt von

Hans Gantenbein
aus Grabs

Bern — Buchdruckerei Dr. Gustav Grunau — 1933

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41544718_0027

Die Behandlung von Trunkenheit und Trunkenheitsdelikten im schweizerischen Militärstrafrecht

unter Berücksichtigung des Entwurfes eines schweizerischen Strafgesetzbuches

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern

vorgelegt von

Hans Gantenbein
aus Grabs

Bern — Buchdruckerei Dr. Gustav Grunau — 1933

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Literaturübersicht V
II. Rechtsquellen VIII
III. Zeitschriften XI
IV. Abkürzungen XI

Einleitung.

§ 1. Geschichtliches 1
I. Die Trunkenheit im allgemeinen 1
II. Die Trunkenheit in den verschiedenen Kriegsrechten . . . 7

ERSTER HAUPTTEIL.

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Unzurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit . . . . . 25— 69

Erster Abschnitt.

Die Verantwortlichkeit bei Unzurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit
1. Unzurechnungsfähigkeit als Schuldausschliessungsgrund . . . 25— 65
§ 2. Ausschluss der Verantwortlichkeit für Alkoholdelikte . . 25
2. Ausnahmen von der Unverantwortlichkeit 26
§ 3. Begriff der selbstverschuldeten Trunkenheit 32
§ 4. Die Verantwortlichkeit für selbstverschuldete Trunkenheit 33
§ 5. Die Verantwortlichkeit für die in deliktischer Absicht selbstbewirkte Trunkenheit (actio libera in causa) 44 49

Zweiter Abschnitt.

Die Verantwortlichkeit bei verminderter Zurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit . . . . . 65— 69
§ 6. Angetrunkenheit als Strafmilderungsgrund 65

ZWEITER HAUPTTEIL.

Die strafrechtliche Behandlung der Trunkenheit und Trunkenheitsdelikte 71—113

Erster Abschnitt.

Delikte in unverschuldeter Trunkenheit . . . . . 71— 78
§ 7. Unzurechnungsfähigkeit und verminderte Zurechnungsfähigkeit 71
1. Unzurechnungsfähigkeit 71
2. Verminderte Zurechnungsfähigkeit 75

Zweiter Abschnitt.

Die Bestrafung der selbstverschuldeten und exzessiven Trunkenheit 78—106
§ 8. Die Behandlung selbstverschuldeter Trunkenheit als kriminelles, bezw. disziplinarisches Vergehen 78
§ 9. Die Bestrafung exzessiver Trunkenheit 93

Dritter Abschnitt.

Die Bestrafung von Trunkenheitsdelikten wegen deliktischer Absicht 106—108
§ 10. Strafbarkeit der actio libera in causa 106

Vierter Abschnitt.

Die Deliktsformen . . . . . 108—113
§ 11. Versuch, Teilnahme und Begünstigung 108
§ 12. Ideal- und Realkonkurrenz 112

I. Literaturübersicht.

Alsberg: Reform des Strafrechts, herausgegeben von Aschrott und Kohlrausch, 1926.

Arnim v.: Die Behandlung der Trunkenheit im geltenden Recht und im Vorentwurf. Heidelberger Dissertation, 1913.

Aschaffenburg: Alkohol und Zurechnungsfähigkeit in Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, 4. Jahrg., 1908.

Aschaffenburg: Strafrecht und Strafprozess, in Hoche Hdb. der gerichtlichen Psychiatrie, 1901.

Aschaffenburg: Psychiatrie und Strafrecht, Rektoratsrede 1928.

Bar v.: Gesetz und Schuld im Strafrecht, Bd. II, 1907.

Bekker: Theorie des heutigen deutschen Strafrechts, 1910.

Beling: Die Lehre vom Verbrechen, 1906.

Beling: Unschuld, Schuld und Schuldstufen im Vorentwurf, 1910.

Berner: Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen, 1847.

Binding: Grundriss des gemeinen deutschen Strafrechts, Allg. Teil, 1907.

Binding: Die Normen und ihre Uebertretung, 1914/16.

Birkmeyer v.: In Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, 1912.

Böckel: Alkoholismus und Recht, Jena, 1907.

Bruck: Zur Lehre von der kriminalistischen Zurechnungsfähigkeit, 1878.

Burckhardt: Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, Bern, 1914.

Businger: Das Kriegsrecht der Schweizer in fremden Diensten, Berner Dissertation, 1916.

Dalloz: Jurisprudence du XIXme siècle.

Dietz: Das militärische Disziplinarstrafrecht in Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, herausgegeben von Holzendorff-Kohler, Bd. V, 1914.

Dietz: Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer, Rastatt, 1922.

Elgger v.: Kriegswesen und Kriegskunst der schweizerischen Eidgenossen im XIV—XVI Jahrhundert, Luzern, 1873.

Engelmann: Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung, 1895.

Eugster: Die persönliche und sachliche Zuständigkeit der schweizerischen Militärgerichte, Zürcher Dissertation, 1913.

Finger: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1904.

Fleiner: Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen, 1923.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 16. Aufl., 1925.

Fuld: Soll die Trunkenheit als solche strafrechtlich verfolgt werden? Gutachten für den XXI. deutschen Juristentag, Bd. II.

Geyer: Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im allgemeinen, Holzendorff Hdb. Bd. II.

Gretener: Die Zurechnungsfähigkeit im Vorentwurf zu einem D.St.G.B., 1910.

Günther: Die Kriegsartikel des schweizerischen Heeres, Allg. Schw. Mil. Ztg., 1927.

Hafter: Lehrbuch des schweizerischen Strafrechts. Allgemeiner Teil, Berlin, 1926.

Haggenmacher: Ueber Sebastian Francks Erstlingsschrift „Von dem greüwlichen laster der trunckenhayt" (1528), Zürich 1892.

Hälschner: System des preussischen Strafrechts, 1858.

Hammarlöw: Das Strafrechtssystem im Vorentwurf eines schwedischen St.G.B., Berner Dissertation 1927.

Handwörterbuch des Militärrechts, herausgegeben von Dietz, Rastatt, 1912.

Heilbronner: Ueber pathologische Rauschzustände, Sonderabdruck aus der „Münchner medizinischen Wochenschrift", Nr. 24 und 25, 1910.

Heilbronner: Trunkenheitsdelikte und Strafrecht, Sonderabdruck aus der „Münchner medizinischen Wochenschrift", Nr. 13, 1908.

Herz-Ernst: Kommentar zum deutschen Militärstrafgesetzbuch, 2. Aufl., Berlin, 1908.

Hilty: Ueber die Grundzüge eines Militärstrafgesetzbuches für die schweizerische Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Bern, 1878.

Hilty: Politisches Jahrbuch der Eidgenossenschaft, Bd. IV, 1889.

Hoche: Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, 1901.

Hoppe: Der Alkohol im gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht, 1907 (Juristisch-psychiatrische Grenzfragen, Bd. V, Heft 4 und 5).

Hoppe: Alkohol und Kriminalität in allen ihren Beziehungen, Wiesbaden 1906.

Jähns: Geschichte der Kriegswissenschaften, München und Leipzig, 2 Bde., 1889.

Juliusburger: Bemerkungen zu dem Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch in „Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie und psychisch-gerichtliche Medizin", Bd. 67, 1910.

Kahl: Die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen, Gutachten für den XXVII. deutschen Juristentag, Bd. I.

Katzenstein: Die Straflosigkeit der actio libera in causa, Berliner Dissertation, 1901.

Kiene v.: Alkohol und Zurechnungsfähigkeit im Strafrecht und Zivilrecht, 1909.

Kitzinger: Die strafrechtliche Behandlung des Alkoholmissbrauchs nach deutschem und österreichischem Vorentwurf in „Oesterreichische Zeitschrift für Strafrecht", Jahrg. 1, 1910.

Kohlrausch: Trunkenheit und Trunksucht im Deutschen Vorentwurf in „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft", Bd. XXXII.

Kohlrausch: Der Vorentwurf zum Deutschen Strafgesetzbuch, Sonderabdruck aus der „Vierteljahrsschrift für gerichtliche Medizin und öffentliches Sanitätswesen", 3. Folge, XLI, 2. Supplement-Heft 1910.

Koller: Dienstverletzungen nach schweizerischem Militärstrafrecht, Zürcher Dissertation, 1929.

Köstlin: System des deutschen Strafrechts, allg. Teil, 1855.

Krafft-Ebing v.: Lehrbuch der gerichtlichen Psychopathologie, 1875/1900.

Lansberg: Die sog. Kommissivdelikte durch Unterlassung, 1890.

Lelewer: Grundriss des Militärstrafrechts, Wien, 1927.

Lenzlinger: Die schweizerische Militärstrafgerichtsbarkeit, Aarau, 1929.

Leppmann: Ueber die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen, Gutachten für den XXVII. deutschen Juristentag, Bd. III.

Lilienthal v.: Der neue Entwurf eines St.G.B. in „Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform", 16. Jahrg., 1925, Heft 4—7.

Lilienthal v.: Ueber Zurechnungsfähigkeit in „Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform", 5. Jahrg., 1909.

Liszt-Schmidt v.: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Berlin und Leipzig, 1927.

Littauer: Der Alkohol im deutschen Strafrecht der Gegenwart und Zukunft, Berlin-Dahlem, 1927.

Löffler: Die Schuldformen des Strafrechts, 1895.

Luden: Ueber den Tatbestand des Verbrechens nach gemeinem deutschen Recht, 1840.

Lünig: Des Heiligen Römischen Reiches Krieges-Recht, Leipzig, 1723.

Lüscher: Die Behandlung der verminderten Zurechnungsfähigkeit im allgemeinen und mit Rücksicht auf die Entwürfe für ein schweizerisches Strafgesetzbuch, Berner Dissertation 1922.

Mielliet: Bericht der Direktion der Alkoholverwaltung, 1902: Literarische Notizen.

Mönkemöller: Der pathologische Rauschzustand und seine forensische Bedeutung in „Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik", Bd. 59.

Mörchen: Die strafrechtliche Bedeutung der Trunkenheit, Rostocker Dissertation, 1914.

Neu: Volltrunkenheit, Leipziger Dissertation, 1926.

Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 10. Aufl., 1916.

Pfenninger: Die Trunkenheit im alten und neuen Militärstrafrecht, Allg. Schw. Mil. Ztg., Jahrg. 74, 1928.

Rieter: Das militärische Delikt des Ungehorsams nach deutschem und schweizerischem Militärstrafrecht, Leipziger Dissertation, 1911.

Romen-Rissom: Kommentar zum deutschen Militärstrafgesetzbuch, 2. Aufl., Berlin, 1916.

Savigny: Beratungen über den Entwurf zu einem preussischen Strafgesetzbuch, 1847.

Savigny: Straflosigkeit der actio libera in causa, ca. 1840.

Schmid: Die militärische Strafgesetzgebung und Rechtspflege des alten Standes Bern, Berner Dissertation, 1922.

Schmidt: Zur Lehre von den sogenannten actiones liberae in causa, Würzburger Dissertation, 1908.

Schneider: Zur Geschichte der militärischen Rechtspflege, Zürich, Schulthess, 1874.
Segesser v.: Ludwig Pfyffer und seine Zeit, Bd. I, Bern, 1880.
Schwartz: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Mit Kommentar, 1914.
Schwartzer: Die Bewusstlosigkeitszustände als Strafausschliessungsgründe, Tübingen 1878.
Schwarze v.: Die Zurechnung der im Zustande hochgradiger Trunkenheit begangenen Handlungen in „Gerichtssaal", Bd. 33, 1881.
Stier: Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung mit besonderer Berücksichtigung der militärischen Verhältnisse, Jena, 1907.
Stier: Trunksucht und Trunkenheit im Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch in „Archiv für Psychiatrie und Nervenkrankheiten", Bd. 47, Heft 1.
Stooss: Kommentar zur schweizerischen Militärstrafgerichtsordnung vom 28. Juni 1889, 1915.
Stritter: Die deutsche Disziplinarstrafordnung, Berlin, 1905.
Thyrén: Prinzipien einer Strafrechtsreform, Lund, 1910.
Tobler: Beiträge zur bernischen Geschichte des 15. Jahrhunderts im „Archiv des Hist. Vereins des Kantons Bern", XI. Bd., Bern, 1886.
Vollgraff: Vermischte Abhandlungen, Bd. II, 1822.
Wächter v.: Das königlich Sächsische und Thüringische Strafrecht, 1857.
Wahlberg: Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege, 1869.
Weinberg: Alkohol, Strafrecht und Strafrechtsreform, Berlin, 1912.
Weinberg: Der Alkohol vor dem Strafrichter, 1927.
Wollenberg: Die Grenzen der strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit bei psychischen Krankheitszuständen in „Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie und psychisch-gerichtliche Medizin", Bd. 56.
Zollinger: Die Handhabung der Disziplinargewalt, Bern, 1916.
Zürcher: Zum Vorentwurf eines schweizerischen Militärstrafgesetzbuches, Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, Bd. 30.
Zurlauben: Histoire militaire des Suisses au service de la France. A Paris, 1751, 8 vol.

II. Rechtsquellen.

a) Geschichtliches:

Der Sempacherbrief, Orig. in den Staatsarchiven der acht alten Orte, abgedruckt bei Oechsli, Quellenbuch zur Schweizergeschichte.
Bernische Kriegsordnung vom 26. Mai 1410 und 28. März 1415, abgedruckt im Archiv des Hist. Vereins des Kantons Bern, Bd. XI. Orig. im Staatsarchiv Bern, Satzungsbuch R. Nr. 340.
Formule du serment ordonné pour le Régiment suisse du Colonel Nicolas Irmi, de Bâle, le 15 novembre 1552, au service de la France. Abgedruckt in Zurlauben, Bd. IV.

„Von Kayserlichen Kriegssrechten Malefitz vnd Schuldhändlen etc.". Von Leonhart Fronsperger, gedruckt zu Frankfurt am Mayn, 1565.

„Verzeichnuss dess Artickelsbrieff / darauff Römischer Keyserlicher Maiestat Teutsch Kriegsvolck / der Oberländischen Regiment zu dienen / vnd den zu halten / zugeleben vnd nach zukommen schwören sollen / wie hernach folgt." Abgedruckt in Leonhart Fronsperger „Von Kayserlichen Kriegssrechten etc." Frankfurt am Mayn, 1565.

„Copia eines Artickels Brieffs der Fussknecht / darauff sie schwören sollen / den mag man nach gestalt vn gelegenheit der sachen / mindern oder mehren." Abgedruckt in Leonhart Fronsperger, „Von Kayserlichen Kriegssrechten etc." Frankfurt am Mayn, 1565.

Aus dem Tagebuch des Feldschreibers Hans Jakob von Staal im Hugenottenkrieg von 1567, Solothurn. Schwendimann 1870. Stadtbibliothek Bern in einer Sammlung von Biographien.

Reglement der Hundert Schweizer unter Heinrich III., im Jahre 1585, abgedruckt in Fieffé, Geschichte der Fremden-Truppen im Dienste Frankreichs (deutsch von Simon de Corneville).

Schweizerische Regiments-Kriegsordnung des Obristen von Saconnay. Schweizerische Vierteljahrsschrift für Kriegswissenschaft, Bd. IV, 1923.

„Schweitzerisches Kriegs-Recht / Wie selbiges Von denen Loblichen Cantonen in alle Fürsten-Dienste den Herren Officierern mitgegeben / und allezeit practicirt wird etc. durch einen Practicirten Secretarium. Franckfurt / Zu finden bey Martin Hermsdorff / Im Kriegs-Jahr 1704."

Code criminel de l'empereur Charles V, vulgairement appelé la Caroline, contenant les lois qui sont suivies dans les juridictions criminelles de l'empire et à l'usage des Conseils de guerre des troupes suisses. Avec approbation et privilèges du roi. Paris, 1734. Von Vogel, grand-juge des Gardes suisses du roi.

Ordonnances et règlements militaires, abgedruckt in Vogel, Code criminel de l'empereur Charles V, etc.

Projet d'un Code pénal militaire pour les régiments suisses au service de Sa Majesté très chrétienne. Présenté aux louables cantons par M. le maréchal de camp de Gady. Bienne 1817.

Militärstrafgesetzbuch für die Schweizertruppen im Dienste Seiner Allerchristlichen Majestät, vom 5. März 1829. Bern 1829.

Gesetz für die Strafrechtspflege bei den Eidgenössischen Truppen. Hervorgegangen aus den Beratungen der Tagsatzungen von 1836 und 1837. Originalausgabe, Luzern, 1838.

Repertorium der Eidgenössischen Tagsatzungen, Bd. XXXI.

Eidgenössische Abschiede, herausgegeben von A. Ph. v. Segesser, II. und III. Abth., Luzern, 1874.

Helvetisches Archiv, Bd. I ff., 1798 ff.

b) Gesetzesmaterialien, Sammelwerke und Entscheidungen:

Actes du Congrès Pénitentiaire International de Saint-Pétersbourg, 1890. Rapports Bd. 2, sur la deuxième question du programme: De quelle façon l'ivresse peut être envisagée dans la législation pénale:

a) Soit comme infraction considérée en elle-même,
b) Soit comme circonstance s'ajoutant à une infraction et pouvant en détruire, atténuer ou aggraver le caractère de criminalité.

Berichterstatter: Baer, Canonico, Fischer, Fuld, Heinze, v. Lilienthal, Motet, v. Rohland, Sliosberg, v. Stoesser, Ventosa; zit. Namen mit Zusatz Actes II und Seitenzahl.

Akten des eidgenössischen Militärdepartements.

Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches, 1925.

Bericht an die Bundesversammlung über den Aktivdienst 1914—1918, vorgelegt von General U. Wille. Dritte unveränderte Aufl., Bern, 1926.

Botschaft betr. das Militärstrafgesetzbuch vom 30. Mai 1884. BBl. 1884, Bd. III.

Botschaft betr. die Disziplinarstrafordnung vom 9. Oktober 1894. BBl. 1894, Bd. II.

Botschaft zum Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches, vom 23. Juli 1918. Sonderabdruck.

Botschaft betr. das Militärstrafgesetzbuch, vom 26. November 1918. Sonderabdruck. Zit. Botschaft und Seitenzahl.

Bundesgesetz über die Strafrechtspflege für die eidgenössischen Truppen vom 27. August 1851. Bereinigte Ausgabe 1917.

Der neue Entwurf des allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches vom ärztlichen Standpunkte, 1926.

Dienstreglement für die schweizerischen Truppen. Bundesbeschlüsse vom 23. Januar 1900, 23. Oktober 1908 und 22. Februar 1918.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Kantonale Strafgesetzgebungen der Schweiz.

Leipziger Kommentar. Das Reichsstrafgesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, 3. Aufl., 1925.

Militärstrafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 1. Oktober 1872.

Militärstrafgesetz, Bundesgesetz vom 13. Juni 1927.

Protokoll der II. Expertenkommission für das schweizerische Strafgesetzbuch, Bd. I, VII und VIII (Luzern 1912—1920).

Sammlung von Entscheiden der Militärgerichte, August 1914 bis Januar 1916. Herausgegeben vom Armeeauditor, Bern 1916.

Stenographisches Bulletin der Bundesversammlung, 1921 ff.

Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 1. Januar 1872.

Verhandlungen der Expertenkommission für das schweizerische Militärstrafgesetzbuch, 1917/1918 (Maschinenschrift). Zit. Expert. Prot. und Seitenzahl.

Verhandlungen der Kommission des Ständerates betr. das schweiz. Strafgesetzbuch. I. Session vom 12. bis 16. Februar 1929.

Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins, 1911 in „Zeitschrift für schweiz. Recht n. F.", Bd. 30.

Verhandlungen des XXI. und XXVII. Deutschen Juristentages.

Vorentwurf zu einem Schweizerischen Militärstrafgesetzbuch mit Motiven von Hafter. Zweiter, unveränderter Abdruck, Bern, 1918.

Vorentwurf zu einem schweizerischen Militärstrafgesetzbuch, 1917.

III. Zeitschriften.

Allgemeine Schweizerische Militärzeitung, 1875 ff.
Archiv für Militärrecht, Bd. I—VIII, 1909—1920.
Archiv für Strafrecht und Strafprozess, begründet von Goltdammer.
Der Gerichtssaal, hgg. von Oetker und Finger.
Deutsche Juristenzeitung, Bd. IV und XII.
Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, hgg. von Aschaffenburg. Heidelberg 1904.
Schweizerische Vierteljahrsschrift für Kriegswissenschaft, Bd. IV, 1923.
Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, hgg. von Stooss, Zürcher, Hafter, Gauthier. 1888 ff.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, hgg. von v. Liszt, v. Lilienthal, Kohlrausch u. a.
Zeitschrift für schweizerisches Recht n. Folge, Bd. 30.

IV. Abkürzungen.

Actes II = Akten des Petersburger Gefängniskongresses von 1890, Bd. 2.
A. E. = Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches 1925.
Allg. Schw. Mil. Ztg. = Allgemeine Schweizerische Militärzeitung, 1875 ff.
B. G. E. = Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts.
Leipziger Kommentar = Ebermayer, Lobe und Rosenberg. Das Reichsstrafgesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, 3. Aufl., 1925.
M. St. G. = Militärstrafgesetz. Ohne nähere Bezeichnung Militärstrafgesetz vom 13. Juni 1927.
M. St. G. B. = Militärstrafgesetzbuch. Ohne nähere Bezeichnung Militärstrafgesetzbuch vom 27. August 1851. Bereinigte Ausgabe von 1917.
M. St. G. O. = Militärstrafgerichtsordnung vom 28. Juni 1889.
Reform = Reform des Strafrechts, hgg. von Aschrott und Kohlrausch, 1926.
R. G. E. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
RStGB = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 1. Januar 1872.
V. E. = Vorentwurf zu einem Schweizerischen Militärstrafgesetzbuch mit Motiven von Hafter. Zweiter unveränderter Abdruck, Bern, 1918.
SZStR = Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 1888 ff.
Urteil des DG = Urteil des Divisionsgerichts.
Z. Schw. R. = Zeitschrift für schweizerisches Recht.
Ztschr. ges. Str. W. = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Einleitung.

§ 1.

GESCHICHTLICHES.

I. Die Trunkenheit im Allgemeinen.

Die strafrechtliche Bedeutung der Trunkenheit und die darin begangenen strafbaren Handlungen haben in verschiedenen Zeiten und bei allen Völkern eine ausserordentlich grosse Rolle gespielt und einen lebhaften Widerstreit der verschiedenartigen Auffassungen in ihrer Bekämpfung hervorgerufen. In neuester Zeit ist die Behandlung der Trunkenheit in der Strafrechtswissenschaft wiederum ein viel umstrittenes Gebiet geworden.

Schon im Altertum haben sich einzelne Philosophen mit der Frage der Trunkenheit im strafrechtlichen Sinne beschäftigt und dieselbe meistens als strafverschärfenden Umstand betrachtet. So verlangen Aristoteles und Quintilian bei jedem Trunkenheitsdelikt eine schwere bezw. doppelte Strafe, eine für die Trunkenheit und eine für das verübte Delikt [1]). Auch Plato hat in vielen Stellen seiner zahlreichen Schriften sich über den Genuss geistiger Getränke ausgesprochen. Im Gegensatz zur spartanischen Enthaltsamkeit redet er dabei prinzipiell einem systematisch geregeltem Genuss alkoholischer Getränke das Wort und sagt: „Die Trinkgelage, bei denen selbst ein gelegentlicher Rausch nicht ausgeschlossen sein soll, sind als pädagogische Uebungen zu organisieren, welche den Trinkenden zur Ertragung von Lust und Genuss geschickt machen, ihn lehren sollen, in der Befriedigung seiner Begierden Herr seiner selbst zu bleiben. Wo man aber diese richtige Anwendung der Trinkgelage nicht macht, soll möglichst wenig Freiheit im Genuss gewährt, soll sich dieser in den engsten Grenzen bewegen“ [2]). In ähnlicher Weise äussert

[1]) Böckel, Alkoholismus und Recht, 1907, S. 51.

[2]) Milliet, Bericht der Direktion der Alkoholverwaltung 1902: Literarische Notizen, S. 13.

sich Seneca in seiner Schrift über die „Gemütsruhe“ wenn er sagt: „Hin und wieder darf es sogar zu einem kleinen Rausche kommen, doch so, dass wir nur in demselben untertauchen, nicht dass er uns ersäufe. Das vertreibt die Sorgen und rüttelt den Menschen ein wenig durcheinander, ist auch gegen manche Krankheiten und gegen Schwermut gut. Häufig aber darf man solches nicht tun“ [3]).

Unberücksichtigt blieb der Umstand, ob die Trunkenheit selbstverschuldet war und ob sie Unzurechnungsfähigkeit zur Folge hatte. Der Gedanke, dass Strafe nur dann zu erfolgen habe, wenn dem Täter ein Verschulden zur Last falle, war dieser Gesetzgebung noch fremd. Dem gegenüber befindet sich die praktischere und befriedigendere Auffassung der römischen Juristen. Sie betrachten die Trunkenheit, wenn auch nicht als Strafausschliessungsgrund wegen Unzurechnungsfähigkeit, so doch als Strafmilderungsgrund. Schon Cicero verlangte eine mildere Bestrafung der Trunkenheitsvergehen, weil sie ohne Ueberlegung im Affekt ausgeführt würden — sine cogitatione per quandam adfectionem animi [4]). Eine Herabsetzung der Strafe infolge Trunkenheit, indem angenommen wird, dass eine Verschuldung die notwendige Voraussetzung der Strafbarkeit einer Handlung sei, ist somit keine reine Errungenschaft der Neuzeit. Die Römer unterschieden als Ursache einer strafbaren Handlung den Vorsatz, den Affekt und den Zufall, und die Trunkenheitsvergehen rechneten sie zu den Affektvergehen [5]). Bei militärischen Kapitalverbrechen, die sonst mit der Todesstrafe bedroht sind, sollte den Täter nicht die volle Strafe treffen, wenn er infolge Weingenuss — per vinum — die verbrecherische Handlung begangen hatte [6]). Eine Ausnahme bestand für denjenigen Täter, welcher sich betrank, trotzdem er wusste, dass er in der Trunkenheit zu Ausschreitungen neigte [7]).

---

[3]) Mielliet, Bericht der Direktion der Akoholverwaltung 1902: Literarische Notizen, S. 14.

[4]) Cicero de inventione 2, 5, 17.

[5]) Dig. 48, 19, 11, 2: Delinquitur autem aut propositio, aut impetu, aut casu, propositio delinquunt latrones qui factionem habent, impetu autem cum per ebrietatem, admanus aut ferrum venitur; casu vero, cum in venando telum in feram missum hominem interfecit.

[6]) 16 § 7 D de re militari 49, 16.

[7]) v. Lilienthal, Zurechnungsfähigkeit in der vergleichenden Darstellung, Bd. V., S. 76 und Anm. 4 das.

In gewisser Beziehung sind dann diese beiden widersprechenden Anschauungen auch in das kanonische Recht übergegangen. Das Delikt wurde an und für sich straflos gehalten, und nur die Deliktsursache, die Trunkenheit selbst, wurde mit Strafe bedroht. Es galt der Satz: Ebrius punitur non propter delictum, sed propter ebrietatem.

Im mittelalterlichen Strafrecht finden wir verschiedene Auffassungen bei der Beurteilung der in der Trunkenheit verübten strafbaren Handlungen. Ganz allgemein wurde im gemeinen Recht die Trunkenheit mehr und mehr als gesetzlicher Strafmilderungsgrund aufgefasst. Schon die Glossatoren traten für eine mildere Bestrafung ein. Auch die sog. italienischen Praktiker teilten diese Anschauung und begründeten sie eingehend, so z. B. Bonifacius de Vitalinis und Angelus Aretinus, von denen jener [8]) nur bei dem Verbrechen der Blasphemie, dieser [9]) schon allgemeiner die Trunkenheit als Milderungsgrund auffasst.

Einen weitern Fortschritt in der strafrechtlichen Beurteilung der Trunkenheitsdelikte bedeuten die Lehren des italienischen Juristen Clarus [10]) im 16. Jahrhundert, wonach die höchste Trunkenheit den Vorsatz ausschliesst, dafür aber hat der Täter die für die Fahrlässigkeit angedrohte Strafe zu tragen. Ausgenommen von dieser Regel sind die Fälle der sogen. actio libera in causa und die nicht selbstverschuldete Trunkenheit.

Neben Verboten und gesetzlichen Bestimmungen wird auch auf literarischem Gebiete immer wieder versucht die Trunkenheit einzudämmen. Zur Zeit der Reformation soll die Trinklust schlimmer gewesen sein als vorher, und besonders das Zutrinken soll stärker geherrscht haben als je. Interssant ist hier jenes volkstümliche Büchlein von Sebastian Franck, erschienen im Jahre 1528 „Von dem greüwlichen laster der trunckenhayt / so inn disen letsten zeytten erst schier mit de Frantzosen aufkomen / Was füllerey / sauffen vn zutrincken für jamer vn vnrath / schade der seel vnd dess leibs / auch armut vnd schedlich not anricht / vn mit sich bringt. Vn wie dem vbel zuraten wer /

8) Bonifacius tract. super. malefic. p. 129.

9) Angelus Aretinus de maleficiis. p. 111.

10) Clarus prax. crim. quaest. 60 Nr. 11.

gründtlicher bericht vnd rathschlag auss götlicher geschrifft“ [11]). Franck redet in tiefer Erkenntnis ein scharfes Wort gegen das Uebel der Trunkenheit und der Trinksitten, und er entrollt das Sittenbild seiner Zeit, wo auch über den Adel und die Geistlichkeit wegen des unmässigen Trinkens bittere Kritik geübt wird. Ferner klagt er, dass jetzt auch die Weiber und jungen Leute dem Laster ergeben sind. Ein wirksames Mittel zur Ueberwindung dieses tiefeingewurzelten Uebels findet Franck keines, ausserdem wir müssten allzumal anderst geboren werden, einen andern Kopf aufsetzen, ja es müsste eine andere Welt werden.

Schon längere Zeit vor Franck wurde in Deutschland gelegentlich gegen die Trunkenheit geschrieben. In Vridankes Bescheidenheit finden wir z. B. ein Kapitel „von trunkeite“. Sebastian Brant redet im „Narrenschiff“ auch über das „füllen und prassen“ und Geiler von Kaisersperg knüpfte daran seine Predigten über die wüsten Sitten und Bräuche Trunkener [12]).

Im Jahre 1512 schrieb Johann Freiherr zu Schwarzenberg und zu Hohenlandsberg, der Schöpfer der „Bambergensis“, eine beissende Satire auf das Laster, dem er selbst in höfischer Gesellschaft stark gefröhnt hatte. In seiner Schrift „Ain Büchle wider das zutrincken“ bildet den Hauptinhalt ein Sendschreiben der Hölle an ihre zahlreichen, der Trunksucht ergebenen Diener in Deutschland, mit der ernsten Ermahnung, sich nicht an die scharfen Verordnungen zu kehren, welche die Reichstage zu Köln und Trier gegen die Trunksucht erlassen hatten. Die Verführungskünste der Zutrinker werden darin auch ganz besonders geschildert.

Unter den Reformatoren hat auch Luther in seiner Schrift „An den Christlichen Adel teutscher Nation: von des Christlichen stantes besserung“, 1520, gegen die Trunkenheit gekämpft. Vor allem aber griff Johannes Brenz in Predigten und Traktaten mutig das Laster seiner Zeit an und redete im Bauernkrieg eine offene Sprache gegen Bauern und Fürsten.

In ausführlichen Erzählungen versucht die Schrift „Wider den Sauffenteüffel“ von Friedrich von Görlitz, 1554, der Trun-

---

[11]) Haggenmacher, Ueber Sebastian Francks Erstlingsschrift (1528), Zürich, 1892.

[12]) Haggenmacher, Ueber Sebastian Francks Erstlingsschrift: II. Francks Quellen, S. 19 ff.

kenheit zu Leibe zu gehn. Mancher will sich damals entschuldigen, das „halb und ganz (Halbe und Ganze) saufen", also das Zutrinken keine Sünde sei, sondern nur das Saufen überhaupt, denn mancher sage: „Ich sihe das Pfarherrn auch zu halben vnnd Gantzen sauffen". Friedrich bemerkt dazu, man müsse nicht alles tun, was die Pfarrherrn tun.

Keine ausdrückliche Erwähnung der Trunkenheit ist in der „Peinlichen Halsgerichtsordnung Karls V." enthalten vom Jahre 1532, die durch ihren innern Wert die Grundlage geworden ist, auf der das gemeindeutsche Strafrecht während dreier Jahrhunderte ruhte. Das Gesetz will nichts anderes sein, als eine Darstellung des geltenden Rechts für die zur Rechtsprechung berufenen, aber des geschriebenen Rechts unkundigen Schöffen. Für die Auslegung und Lückenfüllung wurde die römische Literatur, die italienischen Juristen und das Landrecht herangezogen [13]). Es bestand danach die Auffassung, dass der Trunkene entweder dem Schlafenden oder dem Infanz gleichzustellen sei. Hierbei stützten sich die Schöffen auf Artikel 179, der für den Uebeltäter, welcher der „jugent oder anderer gebrechlichheyt halben seiner synne nit hett" statt der ordentlichen die arbiträre Strafe androht.

Die gleichen grundlegenden Anschauungen der römischen und italienischen Juristen vertritt für das gemeine Recht im 17. Jahrhundert Benedikt Carpzow [14]), ein Mitglied des Leipziger Schöffengerichts, der ein Jahrhundert lang der Strafrechtspflege Deutschlands den Stempel seines Geistes aufdrückte. Derselbe Grundsatz findet sich auch in Artikel 11 der „Constitutio criminalis Theresiana" für die österreichischen Erblande vor, vom Jahre 1768 und ebenfalls in dem Codex Maximilianeus" von 1751, die neben den Strafmilderungsgründen „der gar grossen Dummheit, Blödsinnigkeit und Einfalt" auch die unverschuldete Trunkenheit berücksichtigen [15]).

Eine strengere Bestrafung der in trunkenem Zustande begangenen Delikte erfolgte dagegen in Frankreich und England. Eine Ordonnanz Franz I. vom 31. August 1536 bestimmte, dass „den in der Trunkenheit oder Weinstimmung Delinquierenden

[13]) Fehr, Deutsche Rechtsgeschichte, 1921, S. 280.

[14]) v. Lilienthal, Zurechnungsfähigkeit in der vergleichenden Darstellung, Bd. V., S. 77.

[15]) Codex Maximilaneus von 1751, I, 1, § 19.

der Trunkenheit wegen nicht verziehen werden, sondern sie sollen mit der für das betreffende Delikt bestimmten Strafe und ausserdem für die Trunkenheit bestraft werden [16]). Trotzdem diese Bestimmung bis zum Jahre 1785 in Kraft blieb, wurde dennoch bei Trunkenheitsvergehen Strafmilderung zugelassen. Die Strenge des Gesetzes blieb für die Gewohnheitstrinker vorbehalten [17]).

Der gleiche Gedanke, der schon im Altertum von Aristoteles und Quintilian vertreten war, ist auch in der altenglischen Gesetzgebung verwirklicht [18]), während die spätern englischen Juristen Ausnahmen machten, wenn die Trunkenheit ohne eigene Schuld verursacht worden war oder einen solchen Grad erreichte, dass sie eine Seelenstörung zur Folge hatte und mithin die Zurechnungsfähigkeit aufhob.

Diese strenge Auffassung, die ursprünglich Frankreich und England hatte, teilten auch einige deutsche Gesetzgebungen. Im alten deutschen Recht wurde die Trunkenheit nicht als Strafausschliessungs- oder Strafmilderungsgrund berücksichtigt. Hier hiess es „Trunken gestohlen, nüchtern gehänkt und trunken gesündigt, nüchtern gebüsst“ [19]). Von den meisten Partikularrechten aber wird nur dann ein staatlicher Anspruch als gegeben erachtet, wenn die Trunkenheit selbstverschuldet war, während andere darüber sich nicht äussern.

Eingehend ist die Trunkenheit im würtembergischen Strafgesetzbuch von 1839 behandelt. Artikel 97, der von der Straflosigkeit der in einem den freien Vernunftgebrauch aufhebenden Zustande begangenen Straftaten handelt, sagt ausdrücklich, dass darunter auch vorübergehende gänzliche Sinnesverwirrung fällt, wie solche bei Volltrunkenheit eintritt. Straffreiheit ist jedoch ausgeschlossen bei der selbstverschuldeten Trunkenheit und in den Fällen der actio libera in causa.

---

16) Mörchen, Die strafrechtliche Bedeutung der Trunkenheit, Diss. Erlangen, 1914, S. 14.

17) v. Kiene, Alkohol und Zurechnungsfähigkeit im Strafrecht und Zivilrecht, 1909, S. 13.

18) Hoppe in Archiv für Krim. Anthrop. u. Kriminalistik Bd. 30. Heft 1 und 2.

19) Hoffmann, Die strafrechtliche Behandlung der Trunkenheit nach deutschem und ausländischem Recht, Diss. Bresslau, 1924, S. 4.

Einen ähnlichen Standpunkt nimmt der Code Penal von 1810 ein. Die Trunkenheit fällt dort nach Ansicht der Rechtsprechung und der Doktrin nicht unter den die Strafbarkeit aufhebenden Umstand der démence. Somit war der Richter gezwungen alle in der Trunkenheit begangenen strafbaren Handlungen mit der allgemein festgesetzten Strafe zu belegen. Erst allmählich verlangte die französische Wissenschaft eine Berücksichtigung der Trunkenheit und forderte eine grössere Freiheit für den Richter, damit dieser bei der Strafzumessung die Trunkenheit als Milderungsgrund berücksichtigen könne. Dieser Forderung wurde die Gesetzgebung gerecht durch die spätere Einführung mildernder Umstände. In der Wissenschaft, insbesondere von Dalloz [20]), wurde auf die verschiedenen Arten von Trunkenheit hingewiesen, wie ivresse habituelle ou ivrognerie, ivresse préméditée et accidentelle und Straflosigkeit für ivresse accidentelle gefordert. Die Rechtsprechung hat sich dieser Ansicht auch angeschlossen.

In den modernen Strafgesetzgebungen hat die Strafbarkeit der Trunkenheitsdelikte eine ähnliche Behandlung erfahren [21]). Von den meisten, und darunter befindet sich auch der Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches, wird diese Materie überhaupt nicht besonders geregelt, während andere hierbei regelmässig davon ausgehen, lediglich die zwar selten vorkommende unverschuldete Trunkenheit als Strafmilderungs- oder Strafausschliessungsgrund zu betrachten [22]).

II. Die Trunkenheit in den verschiedenen Kriegsrechten.

Die Trunkenheit hat für die militärische Disziplin und Ordnung in den Kriegsrechten immer eine grosse Rolle gespielt. Vor allem in den schweizerischen Kriegsrechten ist die Bedeutung der Trunkenheit schon verhältnismässig früh erkannt worden. Die meisten Gesetze beschränken sich auf die Trunkenheit im

---

20) Dalloz, Jurisprudence du XIXme siècle. Vol. XIV., p. 314.

21) v. Liszt-Schmid, Lehrbuch, 1927: Strafgesetzgebungen der Gegenwart, S. 93 ff.

22) v. Lilienthal, Zurechnungsfähigkeit in vergleichender Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Bd. V., S. 81.

Dienste oder vor dem Feinde, nud nur selten finden wir die ausserdienstliche Trunkenheit unter Strafe gestellt.

Eine Strafandrohung für die Trunkenheit ist schon in dem ältesten deutschen Heeresgesetz, dem Capitulare Karls des Grossen vom Jahre 811 [23]), wonach demjenigen, der im Heere betrunken angetroffen wird, die Strafe droht, dass er bei künftigen Gelagen Wasser trinken solle, damit er einsehe wie unrecht er getan habe [24]).

Die älteste allgemeine Kriegsordnung der Eidgenossenschaft ist der Sempacherbrief [25]), der nach der Schlacht von Sempach am 10. Juli 1393 auf den Tag zu Zürich festgesetzt und beschworen wurde. Er stellt wie Rieter [26]) ausführt: „den ersten Versuch eines Volkes dar, durch ein humanes Gesetz die Kriegszucht umfassend zu ordnen". Danach waren die acht alten Orte der erste Staat Europas, der überhaupt ein Kriegsrecht über das Verhalten seiner Truppe im Felde erliess. Schon vor seiner Errichtung hatten einige Orte mehr oder weniger ausführliche Kriegsgesetze [27]). Der Sempacherbrief blieb dann jahrhundertelang die Grundlage der schweizerischen Kriegsgesetzgebung. Im Laufe der Zeit erhielt er mehrere Zusätze und Ergänzungen, welche dem wachsenden Bedürfnis der weitern Ausgestaltung des Heeres entsprachen. Häufig erliessen die Tagsatzungen für besondere Fälle auch besondere Bestimmungen. Die Strafhoheit als solche war nicht einheitlich geordnet, sondern jedem einzelnen Stand oder Kanton unterstellt. Allgemeine Grundsätze des Sempacherbriefes, die für die Bundesgenossen Geltung hatten, bildeten eine gewisse Rechtsgleichheit aller Eidgenossen. Bestimmungen über die Trunkenheit finden wir im Sempacherbrief selber keine, da er

---

23) Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung mit besonderer Berücksichtigung der militärischen Verhältnisse, 1907, S. 44.

24) Im Originaltext heisst die Stelle „Et quicunque in exercitu ebrius inventus fuerit, ita excommunicetur, ut in bibendo sola aqua utatur, quousque male fecisse cognoscat".

25) Abgedruckt bei Oechsli, Quellenbuch zur Schweizergeschichte. S. 168. Orig. in den Staatsarchiven der acht alten Orte.

26) Rieter, Das militärische Delikt des Ungehorsams nach deutschem und schweizerischem Militärstrafrecht, Diss. Leipzig, 1911, S. 22.

27) v. Elgger, Kriegswesen und Kriegskunst der schweizerischen Eidgenossen im XIV.—XVI. Jahrhundert, Luzern, 1873, S. 215.

nur in grossen Zügen das Delikt der Gefährdung des Heeres umschrieben hat.

Eine eingehende Untersuchung von Schmid [28]) über die alten militärischen Gesetzgebungen kommt zum Schlusse, dass sich kein eigentliches schweizerisches Kriegsrecht selbständig aus sich heraus entwickelt hat. Die Kriegsgesetze haben als Rechtssatzungen und Rechtsaufzeichnungen nur insofern Geltung: „als sie eine Vereinigung obrigkeitlicher Erlasse über militärische Dinge und in ihren Kriegsartikeln eine systemlose Aneinanderreihung von mit Gesetzes-Autorität ausgerüsteten Geboten und Verboten bezüglich militärischer Amts- und Dienstpflicht darstellen". Danach wird als Voraussetzung der Kriegsartikel eine auf Gesetz oder Uebung beruhende Strafrechtspflege vorausgesetzt, so dass nur noch aus militär-politischen Gründen notwendige Regeln und speziell militärische Delikte aufgezeichnet werden.

Die Kriegsordnungen des 15. Jahrhunderts waren meistens bestrebt die Grundsätze des Sempacherbriefes weiter auszubauen. Sie haben die Trunkenheit nirgends ausdrücklich erwähnt. Es ist aber anzunehmen, dass die in Trunkenheit begangenen Straftaten nicht milder, sondern im Gegenteil mit einer schärfern Strafe bedroht wurden. Für die Unselbständigkeit der Kriegsgesetze weist hier vor allem die älteste Kriegsordnung der Berner von 1410/15 hin [29]), wo es heisst: „wir haben ouch gesetzett, wer der ist, der deheinen unsren fründen oder Eytgenossen In diesem Kriege, wenne sie mit uns ziehent dehein übel wort oder werk teti oder butti, der sol das bessren glicher wiss als ouch das in unser Statt bescheche und dennacht fürer als unser zweihundert bescheidentlich dunkett, wond wir alle mit einandren früntlich und brüderlich leben söllen und wollen".

Die ersten stehenden Schweizertruppen in fremden Diensten finden wir im Jahre 1497, wo Karl VIII. von Frankreich die Garde der 100 Schweizer-Kriegsleute geschaffen hat. Ihre Kriegsordnung ist von Baron Zurlauben aufgezeichnet worden. Das Jahr der Aufzeichnung kann nicht bestimmt werden. In Artikel 13

---

28) Schmid, Die militärische Strafgesetzgebung und Rechtspflege des alten Standes Bern, Diss. Bern, 1922, S. 35 ff.

29) Tobler, Beiträge zur bernischen Geschichte des 15. Jahrhunderts, Bd. XI., Bern, 1886, p. 345 ff.

heisst es: „Die 100 sollen schwören: Welche miteinander streiten, sollen nach ihrem Verdienen gerichtet werden. Mildernde Umstände, wie Trunkenheit, werden nicht angenommen“ [30]). In dieser Kriegsordnung ersehen wir zum ersten mal, dass Trunkenheit mildernde Umstände ausschliesst. Später finden wir diesen Grundsatz in den meisten Kriegsrechten und sogar in modernen Militärstrafgesetzen ausdrücklich erwähnt.

Der glanzvolle Aufstieg der schweizerischen Krieger im XIV. und XV. Jahrhundert beruhte vor allem auf der Furcht vor der Strafe, die ein strenges Kriegsgesetz für den Strafbaren in Aussicht stellte und auf der eisernen Disziplin gegenüber den Vorgesetzten, der strengen Manneszucht und der guten Ordnung. Auch die grosse Vaterlandsliebe und das religiöse Gefühl hat viel dazu beigetragen. Die Kriegsordnungen oder Kriegsgesetze wurden in den Heeren der schweizerischen Eidgenossen streng gehandhabt. Die Anwendung des Gesetzes blieb nicht hinter dem Wortlaut zurück [31]).

Als dann die Schweizer auf der Höhe ihres Kriegsruhms standen, traten sie immer mehr in den Kriegsdienst der benachbarten Monarchen. Mit ihnen wanderte auch das schweizerische Kriegsrecht in fremde Länder. Es ist eine rechtshistorisch äusserst interessante Tatsache, dass die Reisläufer ihr heimisches Kriegsrecht mit sich führten und für ihre Verfehlungen meist von der heimatlichen Justiz abgeurteilt wurden. Sogar Disziplinarfehler wurden oft nicht im Felde, sondern von der bürgerlichen Obrigkeit zu Hause bestraft [32]). Zwei Beispiele aus den eidgenössischen Abschieden mögen dies veranschaulichen: Im Dezember 1513 bestimmt ein Abschied der Boten gemeiner Eidgenossenschaft, die bei dem Herzog von Mailand gewesen sind: „Den Knechten in der Garde haben wir ein Reglement und Ordinanz gestellt, damit sy hinfür bass dienen vnd gehorsam seyn. Wenn einer sich gegen dieses Reglement verfehlt, so soll ihn der Hauptmann entlassen vnd sinen Herren schreiben, dass sie einen an-

---

[30]) Zurlauben, Histoire militaire des Suisses au service de la France. A Paris, 1751, 8 vol.

[31]) v. Elgger, Kriegswesen und Kriegskunst der schweizerischen Eidgenossen im XIV.—XVI. Jahrhundert, Luzern, 1873, S. 221.

[32]) Hilty, Ueber die Grundzüge eines Militärstrafgesetzbuches für die schweizerische Eidgenossenschaft, S. 13.

dern senden. Namlich so haben wir Ihnen zu der alten Ordinanz ein Gericht aufgesetzt, darzu einen Friden vnser lieben Eidgenossen von Zürich Ordinanz vnd das Zutrinken verbotten“ [33]). Im Februar 1515 wird in Mailand den Hauptleuten und dem Gardehauptmann im Schloss der Eid abgenommen, Knechte, die sich dem Trunk oder anderem Unfug ergeben, sofort heimzuschikken [34]).

Mit dem fortschreitenden Reislaufen der Schweizerkrieger wurde ihr Kriegsrecht immer mehr von der Heimat entfremdet bis es schliesslich gänzlich von der peinlichen Gerichtsordnung Karl V. verdrängt wurde. — Bestimmungen, welche die Trunkenheit ausdrücklich unter Strafe stellen, finden wir fast immer in den Artikelsbriefen [35]) der deutschen Landsknechte [36]). Businger sagt: „Auch hierin sind alle Geschichtsschreiber einig, dass das meiste von Gebräuchen und Ueberlieferungen, im Kriegsrecht und auf allen Gebieten des Kriegswesens von den Schweizerkriegern auf die Landsknechte übernommen worden sei“ [37]). In dem Artikelsbrief von Kaiser Maximilian I. vom Jahre 1508, der eine grosse Aehnlichkeit mit Schweizerartikeln aufweist, werden vor allem die Pflichten, die der Soldat zu beobachten hat, umschrieben. Er galt für alle drei Waffen (Fussvolk, Reiterei und Artillerie). Danach sollen auch Gotteslästerung, die Trunkenheit und die Ahndung alten Grolls unter Strafe gestellt werden. Auf dieser grundlegenden Gesetzessammlung ist der Artikelsbrief Kaiser Maximilian II. vom Jahre 1570 aufgebaut, welcher ausführliche Bestimmungen über Verletzung militärischer Pflichten und ihrer Strafbarkeit aufweist. Es bestand im allgemeinen der Gedanke der Abwehr und Abschreckung durch erhöhte Strafen bei Trunkenheitsdelikten. So heisst es in seiner Reuterbestallung für alle Körperverletzungen und Gewalt-

[33]) Eidgenössische Abschiede III, Abth. II, pag. 747.

[34]) Eidgenössische Abschiede, III, Abth. II, pag. 855.

[35]) Vom 12. Jahrhundert an werden die rechtlichen Heeresverhältnisse in bestimmten Ordnungen meist Artikelsbriefe genannt.

[36]) Hilty, Politisches Jahrbuch der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Bd. IV, 1889, S. 751, Anm. 1: „Die deutschen Landsknechte waren eine Art von Korporation, die von den Fürsten, die sie in Dienst nahmen, mit korporativen Rechten, namentlich inbezug auf die Justiz, ausgestattet wurde, und dieselbe dann in hergebrachten Formen selbst verwaltete“.

[37]) Businger, Das Kriegsrecht der Schweizer in fremden Diensten. Berner Diss., 1916, S. 48.

verbrechen in Artikel 50: „Item, es soll durch den Feldmarschall, Obersten, und das Reuterrecht in allen Misshandlungen, so voller Weise durch Herren, Junkern, Knecht, gross und klein Hans, geschehen und straffbar sind, die Trunkenheit zu keiner Entschuldigung oder Milderung der Strafe angezogen oder angesehen, sondern vielmehr solche Verbrechung desto schärffer, schwerer, auch gedoppelt gerechtfertigt und gestrafft werden". Die Strafen sind auch sehr streng gehalten, wo meist Zustände von Trunkenheit gemeint sind, welche die öffentliche Ordnung oder das militärische Ansehn erheblich stören oder gefährden. Artikel 50 seiner Reuterbestallung bestimmt hier: „Alle auch jede Reisige sammt deren Knechten, so den Reutern dienen, welche also viehisch trunken und dergestalt voll, dass sie dieser selbst und ihrer Vernunft nicht mächtig sind, angetroffen würden, die sollen stracks gefänglich eingezogen werden". Eine ähnliche Bestimmung finden wir in dem „Neuen Articulsbrief vor die teutschen Knechte des niedersächsischen Creises, de anno 1591": „Wann sonsten einer auf denen Strassen oder Zügen dermassen trunken und voll betreten würde, dass er sich weder seiner Vernunft noch seiner Sinne und sonderlich nothdürftigen Gehens und Stehens gebrauchen kann, denselben soll der Profos oder sein Diener, wo er ihn betritt, gefänglich einziehen und in die Eisen schlagen". Vor dem Feinde wurde die Trunkenheit von Kaiser Maximilian II. in seiner Reuterbestallung mit dem Tode bedroht [38]).

Ein Sammelwerk von Artikelsbriefen, Organisationsgesetzen und Kriegswissenschaften hat Leonhart Fronsperger im Jahre 1565 geschrieben [39]). Sein Kriegsbuch ist von Bedeutung

---

[38]) Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung mit besonderer Berücksichtigung der militärischen Verhältnisse, 1907, S. 44 ff.

[39]) Der vollständige Titel dieses Werkes lautet „Von Kayserlichen Kriegsrechten Malefitz vnd Schuldhändlen / Ordnung vnd Regiment / sampt derselbigen vnd andern hoch oder niderigen Befelch / Bestallung / Staht vn ämpter / zu Rossz vnd Fuss / an Geschütz vnd Munition / in Zug vnd Schlachtordnung / zu Feld / Berg / Thal / Wasser vnd Land / vor oder in Besatzungen / gegen oder von Feinden fürzunemmen / welcher art / sittenn / herkomen vnd gebrauch / vnder vnd bey regierung dess Allerdurchleuchtigsten / Grossmächtigsten / vnüberwindtlichsten vnd Kriegss erfahrnen berümptisten Römischen Keysers Caroli dess fünfften / hochlöblichster vn seligster gedechtniss / geübt vn gebraucht / in zehen Bücher

wegen der eingehenden kriegsrechtlichen Regelung des damaligen Heerwesens. Unzurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit ist auch hier gänzlich ausgeschlossen. Sogar Trinksitten und Trinkspiele werden von Strafe bedroht. So heisst es im „Verzeichnis dess Artickelsbrieff / darauff Römischer Keyserlicher Maiestat Teutsch Kriegsvolck / der Oberländischen Regiment zu dienen / vnd den zu halten / zugeleben vnd nach zukommen schwören sollen / wie hernach folgt": „Es sol sich auch ein jeder dess zutrinckens / vnd ander mehr sündtlicher laster massen / Vnnd wo einer in der vollen weiss von den Freunden geschlagen würd / oder einen in der volle weiss schlüg / oder sonst etwas misshandlete / det sol eben als als wer er nüchtern gewesen / wie ander misshandler / am Leib vnd leben gestrafft werden / vnd jn desshalb nichts entschüldigen" [40]). Noch schärfer wird die Trunkenheit bestraft in der zweiten Kriegsordnung „Copia eines Artickels Brieffs der Fussknecht / darauff sie schwören sollen / den mag man nach gestalt vn gelegenheit der sachen / mindern oder mehren". Hierin wird bestimmt: „Das zutrincken sol der massen verbotte sein / wo einer den andern müssigen / oder wider sein willen nötigen würde / der sol darumb am Leib gestrafft werden / Were aber das einer in voller weiss misshandlen / vn sich dardurch entschüldigen würde / dem sol es mit nichten zu gutem kommen / sonder er sol dester härter gestrafft werden [41]).

Der grosse Einfluss französischer Solddienste erklärt es, dass die meisten Rechtsquellen im 16. Jahrhundert französischen Ursprungs sind. Neben sehr strengen Strafen für die Gotteslästerung finden wir fast immer in demselben Artikel auch die Trunkenheit unter Strafe gestellt. Zurlauben hat uns hier eine Kriegsordnung aufgezeichnet „Formule du Serment ordonné pour le Régiment Suisse du Colonel Nicolas Irmi de Bâle, le 15 Novembre 1552 au service de la France" [42]), wo es in Artikel 6

---

abgetheilt / dergleichen nie ist gesehen worden / von neuwem beschrieben vnd / an tag geben / durch Leonhart Fronsperger. Mit schönen neuwen Figuren vnd einem ordenlichen Register. Getruckt zu Franckfurt am Mayn / M. D. LXV."

[40]) Kriegsbuch Fronsperger, I. Buch, Art. XXXVII, pag. XXIX.

[41]) Kriegsbuch Fronsperger, I. Buch, pag. XXXI.

[42]) Traduit de l'allemand, dont une copie authentique m'a été communiquée en mars 1750 par M. Iselin, membre des Académies de Berlin et de Cottone, professeur à l'Université de Bâle.

heisst: „Chacun aura également attention de ne pas blasphémer Dieu, ni de boire avec excès, car celui qui se trouvera dans ces cas, sera puni suivant son mérite".

Eine weitere Entwicklung des Kriegsrechtes finden wir in dem Tagebuch des Feldschreibers Hans Jacob von Staal im Jahre 1567 „Kriegsordonnanz so in etlichen Zügen vnd Reisen gebrucht diss letsten rebellischen Kriegs Frankreich ouch ist gelobt vnd geschworen worden". Danach ist diese Kriegsordnung, welche im Hugenottenkrieg aufgezeichnet worden ist, schon in früheren Zügen und Reisen in Kraft gewesen. Der „höchste und erste" Artikel bestimmt neben dem Verbot der Gotteslästerung und strengen Vorschriften über das Fasten: „Des fichischen vnordenlichen trinckens halber soll sich ein jeder müssigen vnd hüeten. dann sie sollichs nit würden gestatten hinschlichen, noch vngestrafft lassen" [43]).

Im 17. Jahrhundert, zur Zeit des dreissigjährigen Krieges und der religiösen Zwistigkeiten und sonderbündischen Spaltungen, waren die Stände bemüht eine eidgenössische Militärverfassung zu schaffen. So entstand aus vielen Anträgen und Beschlüssen die Kriegsordnung des eidgenössischen Defensionale, das zuerst 1629 entworfen und dann am 18. März 1668 angenommen wurde [44]). Später erfolgten wiederum verschiedene Zusätze und Abänderungen [45]). Die ursprünglichen Artikel der Kriegsordnung vom 19./29. Mai 1668 enthielten in 15 Punkten Kriegsartikel „den Eidgenössischen Völkern in Usszügen den Schirm des Vaterlandes betreffend vorzulesen", die inhaltlich das faktisch geltende Kriegsrecht der Eidgenossenschaft bis zur Revolution darstellen. In der Hauptsache war es eine Umschreibung und Erweiterung des Sempacherbriefes [46]). In Punkt 8 finden wir eine Mahnung vor Alkoholexzessen: „Meniglich solle sich huethen vor vnordenlichem ässen vnd trincken, sonderlich wan er seine function vnd Wacht begechen soll, auch allen spilen, daross anders nichts als gross Vnglück vnd Ungelegenheit erwachst".

---

[43]) Segesser, Ludwig Pfyffer und seine Zeit, Bd. I., 1880, S. 632.

[44]) Hilty, Politisches Jahrbuch der schweiz. Eidgenossenschaft, Bd. IV, 1889, S. 749, Anm. 1.

[45]) Eidgenössische Abschiede, IV, Abth. I, pag. 1675 und folg.

[46]) Hilty, Ueber die Grundzüge eines Militärgesetzbuches für die schweiz. Eidgenossenschaft, II. Aufl., 1878, S. 42.

Ausdrückliche Regelungen der Trunkenheitsvergehen finden wir Ende des 17. und Anfang des 18. Jahrhunderts auch in vielen Artikelsbriefen. Wir begegnen dabei fast immer dem Verbot einer Milderung der Strafe, und häufig wird noch eine erhöhte und doppelte Strafe angedroht. Eine interessante Bestimmung jener Zeit ist ein Verbot des Grossen Kurfürsten von Brandenburg im Jahre 1673, über vorzeitige Trunkenheit bei Einnahme einer Stadt, und wer dawider handelt, soll entweder am Leben oder auch nach Beschaffenheit der Sache, also mit dem Eisen bestraft werden. Auch die Qualität und Sitten der Feldprediger werden von demselben Gesetz nicht unberührt gelassen [47]). Eine noch deutlichere Bestrafung der betrunkenen Feldgeistlichen ersehen wir aus dem „Proieckt Eines Artickels-Brieff" von 1708 [48]). „welcher feldprediger zu der Zeit, wann er den Gottesdienst halten soll, truncken befunden wirt, der soll zum ersten und andern mahl von dess felds Consistory verordneten darumb einen starcken Verweis empfangen vnd zur Mässigkeit vermahnet werden zum dritten mahl von der Armee verwiesen werden".

Bei Wachtvergehen infolge Trunkenheit steigern sich die Strafen ganz ausserordentlich, so dass in gewissen Fällen sogar die Todesstrafe ausgesprochen wird. Nach dem Kriegsrecht des Grossen Kurfürsten sollte jeder, der „auf Schildwacht schläft oder trinket sich voll", ohne alle Gnade „arquebusiret" werden. Eine auffallend ähnliche Bestimmung finden wir in der Kriegsordnung von 1708, wo es heisst: „Der so auff der Schiltwacht schlafft — oder trincket sich darbey so truncken vnnd voll, dass er sein Wacht nicht bestellen kan, der soll archibusiert werden". Von einer mildern Bestrafung handelt der Artikelsbrief von 1711/68 [49]), der wie sein Vorgänger von 1708 alt schweizerisches

---

47) Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung mit besonderer Berücksichtigung der militärischen Verhältnisse, 1907, S. 47—48.

48) Kriegsordonnanzenbuch Nr. 11 im Staatsarchiv Bern. Er trägt den Titel: Deutsch: Articuls-Brieff / worzu die Offizierer und Soldaten / so der Statt Bern dienen / schweeren sollen (Handschriftl.).

49) Kriegsordonnanzenbuch Nr. 11 im Staatsarchiv Bern. Er trägt den Titel: Deutsch: Neuwer Articuls-Brieff / nach welchem die Offizierer und Soldaten / so in der Statt Bern Diensten sind / sich verhalten sollen (Handschriftl.).

Kriegsrecht enthält [50]) und nur eine Umarbeitung des früheren bedeutet, weil jener wegen seiner all zu grossen Strenge von den Offizieren nicht beschwört wurde. In der neuen Kriegsordnung werden nicht allein die anstössigen Artikel modifiziert, sondern auch die in der frühern Urkunde für gewisse Fälle absolut ausgesprochene Todesstrafe durch die mildere Bestimmung der Leibes- oder Lebensstrafe ersetzt [51]). So bestimmt diese Kriegsordnung: „Welcher auf der Schiltwacht / es seye in Vestungen oder im feld / schlafft oder davon gehet, ehe er abgelöst wird, oder trincket sich darbey so voll / dass er seine Wacht nicht bestellen kann, der soll am Leben oder nach befinden des KriegsRechtens gestrafft werden". In dem „Articulsbrief derer Herren Generalstaaten derer Vereinigten Niederlande vor dero Militz de anno 1705" soll an Leib und Leben, also mit dem Tode, schon derjenige bestraft werden, der an dem Tage, „an dem an ihm die Wacht ist", trunken befunden wurde.

Im Jahre 1697 erschien von Obrist von Saconnay eine „Schweizerische Regiments Kriegs-Ordnung". Vor den versammelten Offizieren erklärte er seine unerbittliche Handhabung der Militärgesetze, und er stellte es jedem Offizier frei, sich noch rechtzeitig vom Dienste zurück zu ziehen, worauf einige auf der Stelle das Regiment verliessen. Daraus resultiert auch diese eigenartige und milde Bestrafung der Trunkenheit. Bei geringem Vergehen in trunkenem Zustande wird verschiedentlich eine Geldstrafe angedroht, die den Armen verfallen soll. Artikel 2 handelt davon, wo Marketänder Wein oder andere Getränke während des Gottesdienstes verkaufen und sagt: „der soll / so viel als der Wehrt des verkaufften sich belaufft /den Armen zur Straff geben". Und in Artikel 6 heisst es: „Wann ein Officierer / die Wacht haltend / truncken gefunden wird / soll derselbe / so es in den Lägern ist / cassiert / so es aber in einer Guarnison / für einen Monat abegesetzt / und sein Sold den Armen gegeben werden / dieses alles nach Gutachten des Obristen der Hauptleute und fürnembsten Officiereren des Regiments: Ein Soldat aber / so in

[50]) Die Artikelsbriefe von 1708 und 1711/62 verweisen auf entsprechende Bestimmungen eidg. und ausländischer Kriegsgesetze. Daraus ist es zu erklären, dass wir vielfach ähnliche oder fast wörtlich dieselben Bestimmungen in verschiedenen Kriegsrechten finden.

[51]) Schmid, Die militärische Strafgesetzgebung und Rechtspflege des alten Standes Bern, Diss. Bern, 1922, S. 19—20.

dergleichen Fehler begriffen / soll nach gutbefinden obbedeuter Officiereren / nach Erforschung der Sach / judiciert werden“ [52]). Von einer milden Regelung der Trunkenheitsvergehen ist ebenfalls in der umgearbeiteten Kriegsordnung von 1711/62 die Rede, indem dort bestimmt wird: „welcher voll und bezecht auff die Wacht kommt, soll 2 Tag und 2 nächt in die Eysen geschlagen vnd mit Wasser vnd Brott gespeiset werden, wann er ein gemeiner Knecht ist, wo es aber ein Officier wäre, solle ihme zu gutem der Armen vnd krancken Soldaten der vierte Teil seines Monatssolds abgezogen werden“.

Ein eigenartiges Dokument kriegerischer Vergangenheit, das eine eingehende Regelung über die Trunkenheit enthält, ist jenes „Schweizerische Kriegs-Recht“, das „Im Kriegs-Jahr 1704“ erschienen ist [53]). Es wurde zum ersten mal von einem rechtsgelehrten Auditor geschrieben und soll einen Zürcher namens Trinkler zum Verfasser haben. Wie heute allgemein angenommen wird, gibt dasselbe in seinen 200 „Lehrstuck“ das für die schweizerischen Truppen im 16. und 17. Jahrhundert geltende Recht und Verfahren wieder [54]). Das Büchlein verweist auch an mehreren Stellen auf deutsches-, holländisches-, schwedisches- und französisches Kriegsrecht [55]). In seiner Zueignungsschrift ist es gewid-

[52]) Schweiz. Vierteljahrsschrift für Kriegswissenschaft, Jahrg. IV, 1923, S. 302.

[53]) Der vollständige Titel dieses Büchleins lautet: Schweitzerisches Kriegs-Recht / Wie selbiges Von denen Loblichen Cantonen in alle Fürsten-Dienste den Herren Officiereren mitgegeben / und allezeit practicirt wird: Mit vielen zu einem Examen und Abfassung rechtlichen Urtheils / vorgestelt und erörterten zweiffelhafften Fragen. Wie auch Der Kriegs-Eyd / und dessen Ausslegung; So dann auch Ein Rechtliches Decisum gewisser Juristen Facultät / was es mit Einem in die Freyheit geflohenen für eine Bewandtnuss habe. Mit ohnmassgeblichem Vorschlag / Wie eine Compagnie mit Vortheil zu montieren / und guter Conto über selbige zu halten seye. Samt einer Zugabe von der Schweitzern Herkommen / Helden-Thaten / und Freyheit / etc. Aus langer Erfahrenheit also erlernt / und dem Publico eröffnet / durch einen Practicirten Secretarium. Franckfurt / Zu finden bey Martin Hermsdorff / Im Kriegs-Jahr 1704.

[54]) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., Jahrg. 74, 1928: Die Trunkenheit im alten und neuen Militärstrafrecht, S. 418.

[55]) Schmid weist in seiner Untersuchung der alten Militärstrafgesetze darauf hin, dass für die Frage der Nachahmung fremder Vorbilder in der Schweiz einzig das „Schweitz. Kriegsrecht 1704“ dafür ernstlich in Betracht kommt. Vergl. Schmid, Die militärische Strafgesetzgebung und Rechtspflege des alten Standes Bern, Diss. Bern, 1922.

met: Ihro Excellentz Dem Wohl-Gebohrenen Herrn / Herrn Joh. Heinrich Bürglin / Des H. R. Reichs Ritter / Freyherrn von Hohenburg / der Röm. Kais. Mayest. General de Bataille. und Gerichts-Herrn zu Trüllicken. Meinem Gnädigen Herrn.

Für die Trunkenheit gibt es auch hier, wie in früheren Kriegsordnungen, keinen Milderungsgrund, sondern die Strafe wird im Gegenteil noch verschärft. So heisst es in Lehrstuck 48: „Wie / wann einer in der Trunckenheit einen entleibte / müsste er es dann auch mit dem Tod bezahlen? Ja in allweg / dann / wie schon gehört im 6. Puncten / entschuldiget die Trunckenheit / es seye nun Ebrietas oder Ebriositas, gar nicht / ja er soll desto härter gestraffet werden". Aus Lehrstuck 6 geht hervor, dass der Verfasser trotz strenger Bestrafung der Trunkenheitsdelikte, die Alkoholexcesse doch nicht aus der Welt zu schaffen vermochte, indem er klagt: „Sie schwören / der Trunckenheit sich zu mässigen; und aber vermeinen viel / Sie seyen nicht prafe Kerls / wann sie nicht / so lang sie Geld haben / einen Rausch und Courage ansauffen dörffen / und diss offtmahl / biss solche Courage mit ihnen zu Boden fallt / da haben wir dann prafe Soldaten / wann es ohngefehr zu einer Action mit dem Feind kommt / und ein Commando aussgehen soll. Maximilian / der Glorwürdigste Kaiser / ware zu seiner Zeit den Vollsauffern so abhold / dass er ein Gebott verkündigen liesse / welcher / auch so gar under der Fürsten / diesem Laster ergeben wären / die solle man von dem Geschlecht hinweg thun; Gerard de Roo in Analibus p. m. 454. Pittacus der Gesatzgeber verordnete den furiosischen Vollsauffern doppelte Straff / die einte wegen des hiedurch gestifften Ubels; und dann die andere / wegen der Ursach / als der Trunckenheit. Emanuel Thesaurus in Phil. Mor. Lib. 2. c. 6.". Aus Lehrstuck 7 geht deutlich hervor, dass dieses Kriegsgesetz mehr eine Aufzeichnung von Vergangenem ist, indem es dort heisst: „Dahero mussten sie zu alten Zeiten gar einen Eyd schwören / nichts mehr zu trincken / als sie vertragen könnten; Heut zu Tag hätten wir desshalben wohl viel Meineydige". In Lehrstuck 8 gibt er eine Mahnung: „Dannoch soll sich keiner darumb also an- und vollsauffen / dass er desto frecher werde / etwas ungebührliches zu thun".

Bei der Desertion wird nochmals hervorgehoben, dass Trunkenheit absolut keinen Milderungsgrund herbeiführen kann. So

bestimmt Lehrstuck 97: „Wie / wann einer oder mehr desertiren / die doch richtig bekommen was ihnen versprochen worden / es seye an Monatsold / Wochen-geld / Under und über / Brot / Muntur und dergleichen / und hätten / da sie erdappet und eingeholet worden / nichts einzuwenden / als etwan / Sie wären truncken gewesen / Ob sie entschuldiget seyen? Nein / Sie gehören Camerads-weiss in die Höhe". Auch nachträgliche Reue hat nach Lehrstuck 93 keine Herabsetzung der Strafe zur Folge: „Hätte (er) aber im Sinn zu desertiren / und andere auch würcklich dazu beredt / lässt sichs aber gereuen / sonderbar auch / wann ein Rausch mit underloffen wäre; So wird ein solcher doch mit Spissruhten gezüchtiget; Ist er ein Under-Officier / so wird er noch darzu seiner Charge entsetzet".

Die Strafen sind in diesem Kriegsrecht sehr streng und sogar grausam [56]). Zu den bisher gekannten Strafen kommt auch noch das „archibusiren" hinzu. Lehrstuck 23 verweist hier auf einen speziellen Fall: „Ein Gefreyter / der sich zur Zeit / alss er die Wacht in der Garnison hatte / fürsetzlich vollgetruncken hatte / auch ohne seiner Officierern Wissen / von dem Posten hinweg gegangen / mehrers zu sauffen / ist archibusirt worden".

Der Verfasser hat endlich ein Beispiel aufgezeichnet, wo ein Strafmilderungsgrund bei Trunkenheit zugelassen wird, obwohl er vorher ausdrücklich hervorhebt, dass keine Barmherzigkeit erteilt werde, wo nach Ansicht junger Offiziere diese oder jene Strafe zu scharf ist. In Lehrstuck 11 wird trotzdem bestimmt: „Wann sich einer / zum Exempel / ein Gefreyter seinem Corporalen / widersetzet / und da er truncken / ihn verwundete / wie ist sich mit einem solchen zu verhalten? Ob zwar die Kriegs-Artickel (vid. Holl. Kriegsrecht Tit. Entscheidung einiger Fähle) dem jenigen / welcher sich dem Commando seines Officierers entgegen setzet / die Abhauung der Hand androhen / ja wohl gar des Lebens absprechen; Wann aber ein solcher sonst ein gutes Gezeugnuss seines Fleisses und Nüchterkeit halber hat / und etwan auch andere Umbstände mit underlauffen / so kan ihm mit der strengen Straff verschonet werden / und hat an Spissruhten ge-

56) Die Strafarten des Kriegsrechts sind: Enthaupten, Hängen, Rädern, Verbrennen auf dem Scheiterhaufen, in Eisen und Banden legen, Hand-, Ohren-, Nasenabschneiden, Ausstellen am Pfahl, Spiessrutenlaufen, Eselpoštreiten etc.

nug". Dagegen ist ein anderer, der seinem Corporal nicht Brot holen wollte schon zu „Spissruhten" verurteilt worden, und dazu bemerkt der Autor: „Merckt es / ihr Mutter-Söhnlein / denen man daheim nicht genug hat auffwarten können / auch ihr in Collegiis stutzig geweste Herren Studiosi".

In dem Mandat von König Friedrich Wilhelm I. von Preussen „Wider die Selbstrache, injurien, Friedens-Stöhrungen und Duelle de anno 1713" ist auch der Versuch gemacht worden unter gewissen Umständen die Trunkenheit bei „unversehener und zufälliger Weise, wohl auch gar wider Willen und Vorsatz" als Strafmilderungsgrund anzuerkennen. Der Begriff der unverschuldeten Trunkenheit tritt auch zuerst in schüchterner Weise in diesem Mandat zutage.

Das interessante, mit viel Humor geschriebene, und in gelehrter Sprache abgefasste „Schweitzerische Kriegs-Recht" vermochte sich nicht lange zu halten, denn es fehlten ihm vor allem Bestimmungen über das materielle Recht.

Im 16., 17. und teilweise noch im 18. Jahrhundert beruhte das Militärrecht der Schweizer in fremden Diensten auf schweizerischem, allgemeinen Strafrecht, wie es sich in nationaler Eigenart und Selbständigkeit in der Eidgenossenschaft ausgebildet hatte [57]). Erst allmählich ist das Kriegsrecht der Schweizer in der Fremde, nachdem es in der Heimat keine Nahrung erhalten hat, von ausländischem Recht durchsetzt worden, und 1734 wurde die in Paris erschienene „Carolina" [58]) auch für die Schweizerregimenter in fremden Diensten als Militärstrafrecht eingeführt. Ihr Verfasser war ein Hauptmann Vogel, Obrist-Richter aus Colmar oder wie er sich selbst nannte „Grand juge des gardes Suisses du roi". Ausdrückliche Regelung der Trunkenheit finden wir darin keine. Vogel hat in seiner Carolina eine Ordonnanz angeführt, worin schärfer als die Trunkenheit selber die Blasphemie bestraft wird, wobei aber ihre grösste Ausschreitung wohl meistens in trunkenem Zustande erfolgte. In Artikel 1 heisst es: „Il est

[57]) Schmid, Die militärische Strafgesetzgebung und Rechtspflege des alten Standes Bern, Diss. Bern, 1922, S. 45.

[58]) Code criminel de l'empereur Charles V, vulgairement appelé la Caroline, contenant les lois qui sont suivies dans les juridictions criminelles de l'empire et à l'usage des Conseils de guerre des Troupes suisses. Avec approbation et privilèges du roi. Paris MDCCXXXIV.

de même enjoint d'éviter principalement les excès et les brutalités du vin et de l'ivrognerie. A l'égard du blasphème, la transgression pourrait être telle et si grave, qu'elle serait punie de mort; sur quoi chacun doit être soigneusement en garde" [59]).

Der letzte Ausläufer dieser Kriegsrechte war der sehr strenge „Code pénal militaire pour les régiments suisses au service de Sa Majesté très chrétienne" von 1816, verfasst von Nicolaus de Gady von Freiburg, maréchal de camp im schweizerischen Generalstab in Paris. Dieser Code, welchen Schneider barbarisch nennt [60]), wurde zum grossen Teil die Grundlage der modernen Militärstrafgesetze der Eidgenossenschaft. In Neapel galt er bis zur Auflösung der Schweizerregimenter im Jahre 1859.

Nach dem Zusammenbruch der alten Eidgenossenschaft im Jahre 1798 galt anfänglich ein waadtländisches Gesetz „loi militaire des troupes Vaudoises". Das helvetische Militärgesetz [61]), im Jahre 1799 entworfen, war keine Originalarbeit, sondern eine Vermischung von Gesetzen der Schweizertruppen in fremden Diensten [62]). In der Mediationszeit 1803—1813 ist kein festes Militärstrafgesetzbuch geschaffen worden. Im Bokenkrieg vom Jahre 1804 lebte die Carolina wieder auf [63]). In dieser Zeit erschienen auch die „Eid- und Kriegsartikel für die Schweizerregimenter", wo in § 14 die Trunkenheit auf der Wacht bestraft wird [64]). Im Jahre 1817 wurde wiederum ein Entwurf eines Militärstrafgesetzbuches vorgelegt, der lediglich aus einer Umarbeitung des code pénal militaire von Nicolaus de Gady hervorgegangen ist. Auf ähnlichen Grundlagen beruhte das von Oberst

---

59) Ordonnances et règlements militaires établis dans l'origine du Service des troupes de la Nation en France, abgedruckt bei Vogel, Code criminel „de l'empereur Charles V, etc.", p. 317.

60) Schneider, Zur Geschichte der militärischen Rechtspflege, 1874, S. 29 und 30.

61) Helvetisches Archiv, Bd. II, S. 2867.

62) Koller, Dienstverletzung nach schweizerischem Militärstrafrecht, Diss. Bern, 1929, S. 16.

63) Hilty, Politisches Jahrbuch der schweiz. Eidgenossenschaft, 1889, S. 756 und 757.

64) Repertorium der eidg. Tagsatzungen, Bd. XXXI., S. 563.
Hilty, Ueber die Grundzüge eines Militärgesetzbuches für die schweiz. Eidgenossenschaft, II. Aufl., 1878, S. 45.

Koch verfasste und nur kurze Zeit in Geltung gewesene „Militär-Gesetzbuch für die Schweizer-Regimenter im Dienste seiner allerchristlichen Majestät" von 1829. In Jahre 1833 kam es zu einer Revision des Gesetzes von 1817 und von 1837—1839 zu einer allgemeinen Annahme des „Gesetzbuches für die Strafrechtspflege bei den eidgenössischen Truppen".

Durch die Bundesverfassung von 1848 sind die fremden Kriegsdienste verboten worden, und am 27. August 1851 wurde das von Prof. Rüttimann entworfene und bis zum Jahre 1927 geltende Militärstrafgesetzbuch angenommen. Es besteht zum grossen Teil aus einer blossen Ueberarbeitung der früheren Gesetze. Prof. Hilty sagt darüber: „Die öffentliche Stimme unter den Kreisen, die mit der Militärjustizpflege seit 1851 zu tun hatten, hat sich im allgemeinen dahin ausgesprochen, dass das Strafgesetz selber in vielen einzelnen Bestimmungen und in seiner ganzen Anordnung überhaupt nicht recht klar und praktisch sei und den Friedens- und Kriegsdienst nicht genügend unterscheide, dass die Strafen durchschnittlich für den Friedensdienst zu streng, namentlich die Minima zu hoch seien" [65]). Die Folge davon ist, dass das Gesetz durch verschiedentliche Bundesbeschlüsse Modifikationen erfahren hat. Die Trunkenheit an sich ahndet es nur disziplinarisch. In Artikel 166, Ziffer 6 erwähnt es als Disziplin- oder Ordnungsfehler: „Betrunkenheit auf den Strassen, im Quartier, im Lager, während des Exerzierens oder einer andern Dienstverletzung". Obschon Artikel 166 auf Artikel 70 verweist, wo in wichtigen Fällen bei absichtlicher Dienstverletzung Gefängnis bis zu 6 Monaten angedroht wird, so hat trotzdem blosse Trunkenheit unter dem bisherigen Recht nie vor Kriegsgericht geführt. Die strenge Auffassung dieses Gesetzes zeigt sich vor allem in Artikel 29, wonach Straflosigkeit bei Unzurechnungsfähigkeit nur zugelassen wird für diejenigen: „welche in einem Zustande, in dem sie ohne ihr Verschulden der Urteilskraft oder der Willensfreiheit beraubt waren, gehandelt haben". Ausdrücklich wird in Artikel 33 lit. b noch hervorgehoben: „Selbstverschuldete Trunkenheit gilt in der Regel nicht als Strafmilderungsgrund".

---

[65]) Hilty, Ueber die Grundzüge eines Militärgesetzbuches für die schweiz. Eidgenossenschaft, II. Aufl., 1878, S. 48 und 49.

Mit dieser gesetzlichen Regelung will jede Privilegierung der Trunkenheit vermieden werden. Pfenninger bezeichnet sie inkonsequent und juristisch unhaltbar und erklärt: „Während man bei Trunkenheit an sich möglichst beide Augen schloss, stellte man bei Rauschdelikten plötzlich die ungeheure Fiktion auf, sowohl der Volltrunkene als der bloss Angetrunkene hätten gleich Vollzurechnungsfähigen gehandelt und seien als solche zu bestrafen“ [66]). General Wille vertrat schon in seinen Befehlen vom 4. September 1914 und 29. April 1915 den Grundsatz, der dann wegleitend war für das neue Militärstrafrecht. „Für das Betrinken ist der Fehlbare schwerer strafbar, für das, was er im Rausche begeht, ist er es nicht!“ [67])

Das geltende Militärstrafrecht vom 13. Juni 1927 hat sich im wesentlichen an die allgemeinen Bestimmungen des „Entwurfs eines schweizerischen Strafgesetzbuches“ gehalten, und nur da Abänderungen getroffen, wo Natur und Zweck des Militärstrafrechts eine unveränderte Uebernahme der Regeln des bürgerlichen Strafrechts ausschliessen. Gleich dem bisherigen Militärstrafrecht wird unterschieden zwischen selbstverschuldeter- und unverschuldeteter Trunkenheit, und in der Disziplinarstrafordnung bestimmt Artikel 181 grundsätzlich: „Strafbar ist nur, wer schuldhaft handelt“, und Artikel 10 verlangt für eine Bestrafung die Zurechnungsfähigkeit mit Ausnahme der sogen. actio libera in causa.

Die grosse Schwierigkeit bestand für den Gesetzgeber vor allem darin, zu erwägen nach modernen Strafrechtsgrundsätzen und in gesetzespolitischer Hinsicht, ob die Trunkenheit bereits an sich bestraft werden soll, und wie man bei Trunkenheitsdelikten die Ursache, d. h. die Trunkenheit als solche, bestrafen kann, ohne den Täter wegen seiner Tat bestrafen zu müssen, die er in völliger Unzurechnungsfähigkeit begangen hat. Hier zeigt das Problem als ganzes, das seit Jahren nicht nur im Militärstrafrecht, sondern auch in der bügerlichen Strafgesetzgebung besteht, die grosse Schwierigkeit, Forderungen der Kriminalpolitik und des Volksbewusstseins mit der juristischen Logik in Einklang zu bringen.

66) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., Jahrg. 74, 1928: Die Trunkenheit im alten und neuen Militärstrafrecht, S. 419.

67) SZStR, Bd. 32, S. 403.

Erster Hauptteil.

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen Trunkenheit.

I. ABSCHNITT:

Die Verantwortlichkeit bei Unzurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit.

1. Unzurechnungsfähigkeit als Schuldausschliessungsgrund.

Das kriminelle Unrecht ist eine schuldhafte Handlung. Schuld im weitesten Sinne ist die Verantwortlichkeit des Täters für die von ihm begangene rechtswidrige Handlung. Die Schuldfähigkeit des Täters ist gegeben mit jenem psychischen Zustand, der ihm die Möglichkeit gewährleistet, die sozialen Anforderungen richtig zu erkennen und deren Erkenntnis gemäss zu handeln. Man spricht von einer Determinierbarkeit [1]) durch die Normen sozialen Verhaltens, d. h. von einer Zwecksetzung, die den Erfordernissen des staatlichen Zusammenlebens der Menschen entspricht. Diese Schuldfähigkeit wird bezeichnet mit dem technischen Begriff der *Zurechnungsfähigkeit* [2]), der sich in Gesetzgebung und Wissenschaft eingebürgert hat.

Wo die normale Determinierbarkeit gänzlich fehlt, spricht man von *Unzurechnungsfähigkeit*. Diese schliesst nach modernen

---

[1]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, S. 226.

[2]) Auf die sprachliche Ungenauigkeit des Wortes „Zurechnungsfähigkeit" weisen v. Liszt-Schmidt und Hafter hin.

Hafter, Lehrbuch, 1926, S. 101 führt aus: „Der Zurechnung fähig kann — sprachlich richtig — nur ein menschliches Verhalten, nicht der Mensch selbst sein. Zutreffend sind die Ausdrücke: Verantwortlichkeit, strafrechtrechtliche Handlungsfähigkeit (Deliktsfähigkeit) und namentlich Schuldfähigkeit".

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, S. 224.

Begriffen [3]) eine strafrechtliche Verantwortlichkeit für die in diesem Zustand begangenen Handlungen aus. Als Grund der Unzurechnungsfähigkeit kann auch Trunkenheit in Betracht kommen.

§ 2.

Ausschluss der Verantwortlichkeit für Alkoholdelikte.

Der Gesetzgeber nennt die Trunkenheit nicht ausdrücklich unter den von ihm kennzeichneten Geisteszuständen der Unzurechnungsfähigkeit. Er vermeidet nämlich geflissentlich jede Kasuistik und fasst sämtliche Erscheinungsformen in drei feste Typen zusammen. So bestimmt denn Artikel 10, Ziffer 1 M. St. G. allgemein (gleichlautend mit Artikel 10 Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches) folgendes:

„Wer wegen Geisteskrankheit, Blödsinns oder schwerer Störung des Bewusstseins zur Zeit der Tat nicht fähig ist, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln, ist nicht strafbar".

Der Gesetzgeber stellt sich bei der Kennzeichnung der Unzurechnungsfähigkeit nicht auf den Boden der biologischen Methode allein, indem er die Geisteszustände bezeichnet, welche die Zurechnungsfähigkeit ausschliessen können, sondern er verbindet mit ihr psychologisch-juristische Kriterien *(biologisch-psychologische* oder *gemischte Methode* [4]).

Es bleibt zu untersuchen, ob die Trunkenheit unter eine der genannten Kategorien und unter welche gehört.

1. *Geisteskrankheit.* Der Begriff der Geisteskrankheit steht keineswegs fest, noch wurde eine allgemein anerkannte Defini-

[3]) Sie sind das Ergebnis einer langen und nicht abgeschlossenen Entwicklung, vergl.:

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, S. 224;

Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts, 1895, Bd. I., S. 130 ff.

[4]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, S. 229, Anm. 1 und S. 236, Anm. 16.

Gretener, Die Zurechnungsfähigkeit im Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, 1910, S. 47 ff.

Antrag Thormann in Prot. d. II. Expert., Bd. I., S. 115.

Die deutschen Entwürfe verwenden ebenfalls, wie das geltende Recht, die „gemischte (biologisch-psychologische) Methode"; vergl. jetzt A. E., 1925, § 17.

tion von Geisteskrankheit bis jetzt aufgestellt [5]). Der Begriff wird in einem engeren und in einem weiteren Sinne verwendet. Im weiteren Sinne wird darunter jede krankhafte Störung der Geistestätigkeit verstanden, also nicht nur die eigentlichen sog. Geisteskrankheiten, sondern auch Entwicklungshemmungen (Blödsinn, Schwachsinn), geistige Entartungszustände (Greisenschwäche, moral insanity), gewisse körperliche Krankheiten im engern Sinne, die mit geistigen Störungen verbunden sind (Fieberdelirien, Neurasthenien), und endlich fallen darunter vorübergehende krankhafte Störungen der geistigen Tätigkeit (Intoxikationszustände usw. [6]). Es muss sich aber immer um eine „krankhafte", d. h. eine „organisch bedingte" Störung handeln.

Dass Artikel 10, Ziffer 1 den engeren Sinn meint, geht daraus hervor, dass die Beeinträchtigung der geistigen Gesundheit und Entwicklungshemmungen in Artikel 11 besonders behandelt werden. Des weiteren wird Blödsinn schon in Artikel 10, Ziffer 1 neben Geisteskrankheit besonders erwähnt. Es ist daher anzunehmen, dass Trunkenheit in der Regel nicht unter diese Kategorie zu subsumieren ist, trotzdem sie, wie noch ausgeführt werden wird in § 3a, medizinisch betrachtet, eine künstlich hervorgerufene Geistesstörung ist, die in ihren verschiedenen Stadien weitgehende Analogien mit bekannten Irreseinsformen bietet [7]).

Hingegen dürfte der pathologische Rausch, der in seinem Zustandsbild durch die geläufigen Symptome der Alkoholintoxikation nicht erschöpft wird, unter Umständen der Kategorie der Geisteskrankheit zu subsumieren sein [8]). Das gleiche betrifft Trunkenheit auf Grund des chronischen Alkoholismus [9]).

---

5) v. Krafft-Ebing, Lehrbuch der gerichtlichen Psychopathologie, S. 29.

6) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, 1927, S. 235.

Gretener, Die Zurechnungsfähigkeit, S. 31.

7) Wollenberg, im Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, hgg. von Hoche, S. 633.

8) Der pathologische Rauschzustand und seine forensische Bedeutung im Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik, Bd. 59, S. 120 ff.

Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung mit besonderer Berücksichtigung der militärischen Verhältnisse, 1907, S. 115.

Heilbronner, Ueber pathologische Rauschzustände, 1910, S. 2.

Aschaffenburg in Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsform, Bd. 16, S. 145 ff. u. a. m.

9) Krafft-Ebing, Lehrbuch, S. 170.

2. *Blödsinn.* Dieser abnorme Geisteszustand ist die spezifische Folge einer Entwicklungshemmung, kommt somit für die Subsumierung von Trunkenheit unter demselben nicht in Betracht.

3. *Schwere Störung des Bewusstseins.* Der Gesetzgeber vermied es von Bewusstlosigkeit zu sprechen, da Bewusstlose nicht mehr fähig sind, Handlungen, welche überhaupt auf einen Willen schliessen lasssen, vorzunehmen, daher auch nicht von der „Tat" eines Bewusstlosen gesprochen werden kann. Es kann nur von einer Reflextätigkeit die Rede sein [10]).

Hingegen ist Artikel 10, Ziffer 1 überhaupt nur anwendbar, wenn wenigstens eine Handlung im natürlichen Sinne gegeben ist, da er nicht feststellen will, wann eine Handlung, sondern wann eine strafbare Handlung vorliegt. Der Alkoholgenuss, wenn er bis zur Volltrunkenheit geführt hat, kann jedenfalls einen Zustand hervorrufen, in dem der Betrunkene wie ein absolut willenloses Wesen am Boden liegt und um sich schlägt, ohne auch nur im geringsten zu wissen, dass und wohin er schlägt. Dass hier von keinen „Handlungen" die Rede sein kann, liegt auf der Hand [11]).

Umso mehr ist der Alkoholgenuss geeignet, eine „schwere Störung des Bewusstseins" hervorzurufen, derart dass das Bewusstsein zur Zeit der Verübung eines Deliktes in seinem Grade getrübt ist, dass der Täter „nicht fähig ist, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln".

Diese psychologisch-juristischen Kriterien, die der Gesetzgeber (nach dem Beispiel des Entwurfes eines schweizerischen

[10]) Geyer in Ztschr. ges. Str. W., Bd. IV, S. 192 ff.

Gretener, Die Zurechnungsfähigkeit, S. 40.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 16. Aufl., 1925, N. II, 1. § 51.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 10. Aufl. 1916. N 7a, § 51.

v. Schwarze in Gerichtssaal, Bd. 31, S. 436: „Fehlt das Bewusstsein ganz, so kann selbstverständlich ebensowenig eine Willensfreiheit als eine Aktionsfähigkeit vorhanden sein, ja es fehlt nicht bloss die Freiheit des Willens, sondern der Wille überhaupt".

[11]) Aschaffenburg im Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, S. 17.

Hoppe, Der Alkohol im gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht, 1907, S. 34.

Strafgesetzbuches) den rein biologischen als Korrektiv beifügt, sind gerade bei der Trunkenheit von besonderer Bedeutung, da diese viele Abstufungen aufweist, die im Gegensatz zu Geisteskrankheit und Blödsinn kurzfristiger Natur sind, so dass sie ex post kaum mehr durch Augenschein und Expertise feststellbar sind.

Zunächst ist durch die Formulierung des biologischen Kriteriums „schwere Störung des Bewusstseins" klar ausgesprochen, dass für die Anwendung des Artikel 10, Ziffer 1 nicht eine sinnlose Trunkenheit gefordert wird, d. h. nicht eine solche, bei der das Bewusstsein völlig aufgehoben ist. Darüber ist sich auch die Theorie durchaus einig, und selbst jenes Strafgesetzbuch teilt diese Auffassung, das weniger zutreffend in § 51 nicht von Bewusstseinsstörungen, sondern von einem Zustande der Bewusstlosigkeit spricht [12]).

Immerhin steht die Praxis der unteren Gerichte in *Deutschland* meist in Widerspruch zu dieser Erkenntnis. In einer dem amtlichen Entwurf eines allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches von 1925 beigegebenen Statistik [13]) wurde im Jahre 1910 in Bayern bei 8837 unter Alkoholeinfluss begangenen Straftaten (8647 „in der Trunkenheit" und 190 „infolge gewohnheitsmässigen Alkoholmissbrauches") nur in 150 Fällen der § 51 angewendet. Für 1911 lauteten die entsprechenden Zahlen 7695 (7551 und 144) und 130, für 1912: 8629 (8445 und 184) und 136, für 1913: 7637 (7487 und 150) und 112. Demgemäss fand § 51 im Durchschnitt nur auf ca. 1½ % aller Alkoholdelikte Anwendung.

In der *Schweiz* war durch das alte Militärstrafrecht (Bundesgesetz über die Strafrechtspflege für die eidgenössischen Truppen vom 27. August 1851), das erst am 31. Dezember 1927 ausser Kraft getreten war, die Trunkenheit, wie bereits einleitend

[12]) Hoppe, Alkohol und Kriminalität in allen ihren Beziehungen, 1906, S. 177: „Die Bewusstlosigkeit in § 51 RStGB ist keineswegs identisch mit der Bewusstlosigkeit im medizinischen Sinn, welche völlige Ausschaltung aller physischen Funktionen bedeutet und Willenshandlungen, somit auch die Begehung eines Deliktes, ganz unmöglich macht".

Frank, Kommentar N II, 1 § 51;

Leipziger Kommentar N 5 § 51;

Olshausen, Kommentar N 7 § 51;

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 236.

[13]) Amtlicher Entwurf eines Allg. Deutschen Strafgesetzbuches, S. 174.

vermerkt wurde, überhaupt als Schuldausschliessungsgrund nur anerkannt, wenn sie ohne Selbstverschulden herbeigeführt worden war (Artikel 29). Mangels dieser Voraussetzung musste der Täter selbst bei Volltrunkenheit so bestraft werden, wie wenn er zurechnungsfähig gewesen wäre [14]). Diese Ungeheuerlichkeit, noch gesteigert durch das Verbot einer Strafmilderung wegen des Rauschzustandes (Artikel 33 lit. b), wurde erst durch das neue Gesetz vermieden, das auf eine Ausnahmebehandlung der Trunkenheit verzichtet und sie jedem andern Geisteszustand der Unzurechnungsfähigkeit gleichstellt.

Es ist darum auch praktisch nicht von grosser Erheblichkeit, ob man die Trunkenheit im Einzelfalle unter Geisteskrankheit oder unter schwerer Störung des Bewusstseins subsumiert. Umso erheblicher ist aber die Feststellung, ob die psychologisch-juristischen Kriterien gegeben sind.

In der Bezeichnung dieser Kriterien ist das neue M. St. G. in Anlehnung an den Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches von der Formulierung des Artikel 29 des alten M. St. G. abgewichen. Dieses hat auf das Fehlen „der Urteilskraft oder der Willensfreiheit" abgestellt. Wohl nimmt auch Artikel 10, Ziffer 1 des geltenden Gesetzes alternativ auf ein Intelligenz- oder Willensmoment Bezug, aber in anderer Formulierung. Er folgt der von Liszt [15]) vertretenen Ansicht, die den Schuldbegriff von der Frage der Willensfreiheit und dem Streit zwischen Determinismus und Indeterminismus unabhängig macht.

Das Gesetz lässt sich nicht in eine positive Bestimmung der Zurechnungsfähigkeit ein, sondern definiert den Ausnahmezustand der Unzurechnungsfähigkeit als Unfähigkeit zu sozialem Verhalten, bezw. zu sozialer Zwecksetzung, indem es auf die Unfähigkeit abstellt, das Unrecht der Tat einzusehen, oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln.

---

[14]) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., 1928, S. 419.

Auch die kantonalen Strafgesetze anerkennen, mit alleiniger Ausnahme Solothurns, nur die unverschuldete Bewusstlosigkeit als Schuldausschliessungsgrund; vergl. Lüscher, Die Behandlung der verminderten Zurechnungsfähigkeit im allgemeinen und mit Rücksicht auf die Entwürfe für ein schweizerisches Strafgesetzbuch, Diss. Bern, 1922, S. 85.

[15]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 215 ff.

Kohler im Archiv für Strafrecht und Prozess, Bd. 56, S. 286 ff.

v. Lilienthal in Ztschr. ges. Str. W., Bd. 38, S. 255.

Es geht also nicht mehr um eine Feststellung des Mangels der Willensfreiheit im Sinne des Indeterminismus, sondern um den Nachweis eines durch abnormale Zustände bedingten unüberwindlichen Zwanges oder auch der Unfähigkeit, den verbrecherischen Antrieben sittliche oder rechtliche Gegenvorstellungen vorzuhalten. Neben dem Intelligenzmomente gewinnt damit ein zweites Moment der Zurechnungsfähigkeit Bedeutung: die Zurechnungsfähigkeit entfällt nicht nur beim Mangel des rechtlichen Unterscheidungsvermögens, sondern auch bei Feststellung des Mangels jener Fähigkeit der Selbstbestimmung, welche auch besonnene Vertreter des Determinismus als Voraussetzung eines echten Wollens im Gegensatz zum zwangsmässigen, impulsiven und triebartigen Handeln anerkennen.

Die Trunkenheit, welche den gemischten Kriterien des Artikel 10, Ziffer 1 entspricht, d. h. sich als schwere Störung des Bewusstseins und als Mangel der Determinierbarkeit darstellt, muss, um berücksichtigt zu werden, „zur Zeit der Tat", also bei *Begehung der deliktischen Handlung* vorhanden gewesen sein. Massgebend ist der Augenblick, in dem die Willensbetätigung stattgefunden hat, nicht der Geisteszustand des Täters in dem Augenblicke, in dem der Erfolg eintritt.

Mit Bezug auf die *Wirkung* der Unzurechnungsfähigkeit besagt Artikel 10, Ziffer 1, dass der Täter „nicht strafbar" sei. Man könnte im Zweifel sein, ob mit diesen Worten ein Schuld- oder Strafausschliessungsgrund gemeint sei [16]). Doch gehört eine Auseinandersetzung über diese Frage nicht in den Rahmen dieser Darstellung. Im übrigen hat dieser Unterschied praktische Bedeutung lediglich für die Behandlung der *Teilnahme,* indem strafbare Teilnahme an Delikten Unzurechnungsfähiger begriff-

16) Vergl. auch § 51 deutsches RStGB („eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden"), nach welchem die Unzurechnungsfähigkeit von einigen als Schuldausschliessungsgrund aufgefasst wird:

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 230;

Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen im Vorentw., S. 16;

Binding, Abhandlungen, Bd. I, S. 160;

Kohlrausch, Reform, Bd. I., S. 181.

Von andern wird sie als Strafausschliessungsgrund betrachtet:

v. Lilienthal, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Bd. V, S. 36;

Givanovitch in SZStR, Bd. 22, S. 257.

lich unmöglich ist, wenn man diesen Zustand als Schuldausschliessungsgrund betrachtet, wohingegen sie bei Annahme eines blossen Strafausschliessungsgrundes möglich ist.

Bei Delikten Trunkener liegt nun aber die Sache so, dass derjenige, der sich eines Trunkenen zur Verübung eines Deliktes bedient, jedenfalls als *Selbsttäter* und nicht als Teilnehmer zur Verantwortung gezogen werden kann, da er sich eines Unzurechnungsfähigen bedient und durch ihn als Werkzeug die Ausführungshandlung begeht. Man spricht in diesem Falle von *mittelbarer Täterschaft* oder intellektueller Urheberschaft. Wenn auch Artikel 15 (gleichlautend mit Artikel 16 Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches) dies nicht ausdrücklich sagt, so ist sich Wissenschaft und Rechtsprechung im allgemeinen darüber einig, dass auch der mittelbare Täter als Alleintäter in Betracht kommt [17]). Ja, selbst wenn er nicht weiss, dass der von ihm zur Tat Bestimmte betrunken ist, muss er dennoch als Täter bestraft werden, da der Tätervorsatz vorhanden ist, wenn auch der Täter sich über den Bewusstseinszustand seines menschlichen Werkzeuges im unklaren befindet [18]).

Man kommt somit im praktischen Resultat zum gleichen Ergebnis, ob man Schuld- oder Strafausschliessungsgrund annimmt.

2. Ausnahmen von der Unverantwortlichkeit.

Vom allgemeinen strafrechtlichen Prinzip der Unverantwortlichkeit bei Unzurechnungsfähigkeit statuiert das M. St. G. zwei bedeutsame Ausnahmen im Falle selbstverschuldeter Trunkenheit: die Unverantwortlichkeit für die herbeigeführte Bewusstseinsstörung (Artikel 80) und die Verantwortlichkeit für die mit dem Sichbetrinken verfolgte deliktische Absicht (Artikel 10, Ziffer 2). Diese Ausnahmen sind nunmehr des nähern zu erörtern.

---

[17]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 230.
v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht, Bd. II, S. 636.
Beling, Die Lehre vom Verbrechen, S. 236.
Binding, Grundriss des gemeinen deutschen Strafrechts, S. 146.

[18]) Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, I., S. 336.
Schwartz, Kommentar N 2 § 47, deutsches Strafgesetzbuch.
Frank, Kommentar, Abschnitt II, 3.

§ 3.

Begriff der selbstverschuldeten Trunkenheit.

Das neue Militärstrafrecht operiert mit dem Begriff der *„selbstverschuldeten Trunkenheit"* (Artikel 80, Ziffer 2), ohne ihn näher zu definieren. Es unterscheidet (im übrigen gleich dem bisherigen Recht) zwischen selbstverschuldeter und unverschuldeter Trunkenheit, überlässt aber die Umschreibung dieser Begriffe der Wissenschaft.

Die Bedeutung dieser Begriffsbestimmung geht über die einer Einzelnorm, wie Artikel 80 sie darstellt, hinaus, indem der Trunkenheitszustand zugleich der praktisch wichtigste Fall der „schweren Störung des Bewusstseins" ist, die in Artikel 10, Ziffer 1 als einer der drei Fälle der *Unzurechnungsfähigkeit figuriert*. Diese Begriffsbestimmung ist des weiteren für Artikel 10, Ziffer 2 bedeutsam, der über die *vom Täter selbst herbeigeführte* schwere *Störung des Bewusstseins handelt*, nicht weniger aber auch für die in Artikel 11 behandelte *verminderte Zurechnungsfähigkeit*.

Diese Bedeutung rechtfertigt zur Genüge eine nähere Behandlung des Begriffes.

Die *Trunkenheit* oder der Rausch ist ein Zustand, den die Medizin als eine durch Genuss alkoholischer Getränke „künstlich hervorgerufene Geistesstörung" anspricht, die von „akutester Art und bester Prognose" ist [19]). Sie wird in den gewöhnlichen und den pathologischen Rausch eingeteilt. Die Veränderung der Psyche, die der *gewöhnliche Rausch* herbeiführt, bestehen in der Störung des Bewusstseins, der Schwächung der gesamten intellektuellen Leistungen, der Herabsetzung der Auffassungsgabe und des Urteilsvermögens, womit andererseits Hand in Hand geht eine Steigerung der psychomotorischen Tätigkeit und eine schrankenlose, von moralischen Hemmungen und Gegenvorstellungen grösstenteils befreite, Umsetzung der Gedanken in Handlungen [20]).

[19]) Wollenberg in Hoches Handbuch der Gerichtlichen Psychiatrie, S. 633.

[20]) Mönkemöller, Der pathologische Rauschzustand und seine forensische Bedeutung im Archiv für Kriminalanthropologie, Bd. 59, S. 123.

Der *pathologische Rausch,* der unter dem Einfluss besonderer schädigender Momente (Ueberanstrengung, sexuelle Exzesse, starke Affekte, usw.) zu Stande kommt, zeichnet sich durch eine tiefere Bewusstseinstörung aus als der normale Rausch sie herbeiführt, durch völligen Wegfall der Hemmungsvorstellungen, ferner dadurch, dass der Trunkene durch krankhafte Momente in seinem Tun und Lassen bestimmt wird.

Juristisch kommt die Trunkenheit zunächst als eine *Form von Bewusstseinsstörung* in Betracht, die für die strafrechtliche Beurteilung von Handlungen, die in diesem Zustand begangen worden sind, relevant wird. Als solche steht sie mit Störungen des Bewusstseins durch Betäubung und dergleichen auf gleicher Linie, so dass Artikel 10, Ziffer 1 die Trunkenheit gar nicht erwähnt, sondern lediglich auf die Folge (schwere Störung des Bewusstseins) abstellt, gleichgültig durch welche Ursachen sie herbeigeführt wurde.

Des weiteren kann die Trunkenheit selber *Deliktstatbestand* sein, sofern der Gesetzgeber es unternimmt, die willkürliche Herbeiführung derselben durch den Trinker zu pönalisieren, sei es, dass er die Trunkenheit als solche mit Strafe bedroht, sei es, dass zum Vorhandensein eines Rausches noch weitere Bedingungen hinzutreten müssen (z. B. Erregung öffentlichen Aergernisses, Alkoholdelikte).

In diesem Falle wird *Selbstverschulden* bei der Herbeiführung der Trunkenheit zum Tatbestandmerkmal.

Ueber die Möglichkeit einer selbstverschuldeten Trunkenheit gehen die Ansichten weit auseinander. Die reiche Literatur zu dieser Frage kennt sowohl Vertreter des Selbstverschuldungsprinzips als auch solche, die die Möglichkeit einer Selbstverschuldung leugnen oder wenigstens stark anzweifeln [21]).

Gegen ein Selbstverschulden bei der Herbeiführung von Trunkenheit werden vornehmlich folgende Argumente ins Treffen geführt:

---

[21]) Siehe die klassifizierte Literaturübersicht bei:

Littauer, Der Alkohol im deutschen Strafrecht der Gegenwart und Zukunft, 1927, S. 27 ff., wo anhangsweise eine Uebersicht über den Stand der Meinungen in der Frage der Möglichkeit der selbstverschuldeten Trunkenheit gegeben wird.

Die Trinksitte sei ein soziales Uebel, die Schuld treffe die Gesellschaft, nicht den einzelnen. Das gesellschaftliche Zusammenleben bringe geradezu einen Zwang zum Trunke hervor. Bei Bier und Wein werden Geschäfte abgeschlossen, werde Geselligkeit gepflegt. Wer nicht Eigenbrödler sein wolle, müsse da mitmachen, um den Kontakt mit Kameraden, Berufsgenossen und Geschäftsfreunden nicht zu verlieren. Die Anschauung, „wer niemals einen Rausch gehabt, das ist kein braver Mann", habe im Volke ihre Gültigkeit noch nicht verloren. Auch die Meinung, alkoholische Getränke wären gesundheitsförderlich und freudeerhöhend, sei im Volke tief verwurzelt und durch eine starke Tradition gestützt.

Eine Gesellschaft, die nicht dafür sorgt, dass die Trinksitte als soziales Uebel gebrandmarkt werde, die es verabsäumt, durch wirtschaftliche Massnahmen die Quellen des Alkoholismus zu verstopfen, habe kein Recht, den einzelnen für das Trinken verantwortlich zu machen. Von einem schuldhaften Willen könne nicht gesprochen werden, wo die Allgemeinanschauung einem Handeln nicht missbilligend gegenüberstehe. *Juliusburger* [22]) hebt deutlich hervor, dass die Schuld nicht das Individuum, sondern die Gesamtheit betreffe, und solange eine Trinksitte bestehe, könne man sich über die Folgen nicht wundern. Die Gesellschaft verdiene sogar die Alkoholisten, die sie habe, und könne sich über ihr Vergehen nicht beklagen. Selbstverschuldete Trunkenheit gäbe es ebensowenig wie selbstverschuldete Masern, Scharlach oder Cholera.

Auch Juristen [23]) haben den Fehler begangen, das moralische Werturteil und den juristischen Schuldbegriff zu ver-

---

22) Juliusburger, Bemerkungen zu dem Vorentwurf zu einem deutschen St.G.B. in Allg. Zeitschrift für Psychiatrie und psychisch-gerichtliche Medizin, Bd. 67, S. 458 ff.

Weinberg, Der Alkohol vor dem Strafrichter, S. 29.

Hoppe, Der Alkohol im gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht, Bd. V, S. 17 und 23.

Hoppe, Alkohol und Kriminalität in allen ihren Beziehungen, S. 174 ff.

23) Herz & Ernst, Kommentar zum deutschen M.St.G.B., S. 66, Anm. 7: „Selbstverschuldet ist nicht gleichbedeutend mit vorsätzlich. Selbstverschuldet ist auch die Trunkenheit, die durch Umstände verursacht wurde, deren Folge der Täter beurteilen konnte oder musste".

wechseln. So führt *Heinze*[24] aus: „Là où les mœurs populaires et l'opinion publique approuvent la consommation moderée ou même selon les circonstances la consommation considerable de vin, de bière ou d'autres spiritueux, là aussi chaque particulier qui n'a pas nagé contre le courant ne pourra, pour ce fait encourir qu'une faute legère ou même pas de faute du tout".

Diese und ähnliche gegen die Möglichkeit eines Selbstverschuldens geltend gemachten Argumente verkennen zum grossten Teil die Grenzen zwischen Recht und Moral und machen sich vielfach einer Verwechslung der Begriffe schuldig. Dass bei Aufstellung von Strafnormen auf Sitten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen und die Rechtsüberzeugung des Volkes zu beachten sei, ist ohne weiteres einleuchtend. Daraus folgt aber nicht, dass der Gesetzgeber sich zum Sklaven der öffentlichen Meinung herabwürdigen lassen darf. Eine der vornehmsten Aufgaben der Strafgesetzgebung ist es vielmehr, gegen schädliche Volksgebräuche vorzugehen, die der Staat übrigens auch mit anderen Mitteln zu bekämpfen sucht (Aufklärung, Propaganda usw.).

Es trifft im übrigen gar nicht zu, dass die Volksauffassung die Trunkenheit billigt, wenn sie auch dem Trinken keineswegs ablehnend gegenüber steht. Kann die Volksauffassung den einzelnen zum Trinken verleiten, so nimmt sie ihm doch nicht die Möglichkeit, die Trunkenheit vorauszusehen und die Ueberschreitung der ihm angemessenen Grenzen zu verhüten. Der Ausnahme *Hoppes*, kein Trinker habe es in der Hand aufzuhören, bevor es zu spät ist, widerspricht durchaus die Erfahrung des täglichen Lebens. Wollte man die Schuld auf die Gesellschaft abwälzen, so müsste man auch Eigentumsdelinquenten und a. m. als Produkte der Gesellschaft behandeln, während aber die Erfahrung lehrt, dass gleiche äussere soziale Verhältnisse keineswegs die gleichen Menschen erzeugen.

Gegen die Ansicht, dem einzelnen könne die Trunkenheit nicht als „selbstverschuldet" angerechnet werden, indem dieselbe lediglich der Gesellschaft zur Last falle, schreibt *Kohlrausch*[25], dass diese Meinung einen Schuldbegriff vor Augen habe, der nicht wie der strafrechtliche von der Voraussicht bezw. Voraus-

[24] Actes II, S. 111 ff.

[25] Ztschr. ges. Str. W., Bd. 32, S. 647.

sehbarkeit der Trunkenheit ausginge, vielmehr lediglich ein ethisch-moralisches Werturteil darstelle[26]).

Ernster sind die Einwände, die auf die Unmöglichkeit oder Schwierigkeit einer praktischen Anwendung des Begriffes der selbstverschuldeten Trunkenheit basieren, weil der Trinker sich allmählich vom Zustand der Zurechnungsfähigkeit in den der Unzurechnungsfähigkeit versetze. Der Alkohol schwäche stufenweise die Hemmungen und setze sie nach und nach ausser Wirksamkeit, so dass der Trinkende allmählich und unmerklich in den trunkenen Zustand hineingerate[27]). *V. Arnim*[28]) lehnt jede Verschuldung ab, „da die Trunkenheit keinen durch einen schuldhaften Willen herbeigeführten einheitlichen Erfolg, wie z. B. die fahrlässige Tötung, vorstellt, sondern sich aus einer Summe von kleinen Erfolgen, je nach dem Stadium der Berauschung, zusammensetzt. Keine dieser Einzelberauschungen konnte der Täter voraussehen, da ihm der immer aufs Neue genossene Alkohol die physische Möglichkeit raubt, seine körperliche Verfassung zu überschauen und die Folgen mit hinreichender Sicherheit zu erkennen".

Die Beurteilung dieser Einwände bedingt eine Analyse der in Betracht kommenden Tatbestände. Folgende Fälle sind möglich:

1. Der Täter weiss oder sollte aus früheren Erfahrungen wissen, dass er beim Trinken keine Selbstbeherrschung besitzt.
2. Der Täter besitzt beim Trinken Selbstbeherrschung und weiss, bis zu welcher Grenze er gehen darf.

[26]) Hiller, Gutachten zum XXI. Juristentage über die Frage: „Soll die Trunkenheit als solche strafrechtlich verfolgt werden?", Bd. II, S. 70, führt ebenfalls aus, dass bei der Beurteilung der Frage, ob Trunkenheit selbstverschuldet sei oder nicht, „die allgemeinen Grundsätze der Zurechnung", nämlich Vorsatz und Fahrlässigkeit, also Voraussicht und Voraussehbarkeit, Anwendung finden müssten (Vergl. darüber die Ausführungen im zweiten Hauptteil).

[27]) Hoppe, Der Alkohol im gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht, S. 21 und 22.

Kitzinger, Die strafrechtliche Behandlung des Alkoholmissbrauches nach deutschem und österreichischem Vorentwurf in Oesterreichische Zeitschrift für Strafrecht, Bd. I, S. 429 ff., S. 436, Anm. 12 am Ende.

[28]) v. Arnim, Die Behandlung der Trunkenheit im geltenden Recht und im Vorentwurf, Diss. Heidelberg, 1913, S. 57 und 58.

3. Der Täter verfügt über keine oder keine genügenden Erfahrungen beim Trinken.

In allen drei Fällen liegt *Vorsatz* vor, wenn der Täter trinkt, indem er weiss, dass er sich betrinken wird oder wenn ihm dies völlig gleichgültig ist (dolus eventualis). Trinkt er, um sich zu betrinken, so liegt *Absicht* vor. Die Schuld liegt hier schon im Zusichnehmen des ersten Schluckes[29]).

Im Falle 2 kann die Absicht erst nachträglich hinzutreten, wenn der Täter das ihm zuträgliche Mass überschreitet, um sich zu betrinken.

Fahrlässigkeit liegt im Falle 1 vor, wenn der Handelnde der Gefahr der Trunkenheit sich voll bewusst ist, aber hofft, diesmal aus besonderen Gründen genügend Selbstbeherrschung aufzubringen, um diesen Erfolg zu verhindern. Man spricht in einem solchen Falle von bewusster Fahrlässigkeit (luxuria). Einfache Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Trinkende an seine diesbezügliche Erfahrung überhaupt nicht denkt, obwohl man dies von ihm verlangen könnte.

Im Fall 2 handelt der Täter bewusst fahrlässig, wenn er bei der Fortsetzung des Trinkens über das ihm bekannte noch angängige Mass hinaus die Möglichkeit einer Trunkenheit wohl vor Augen hatte, ihr aber diesmal (z. B. weil er zugleich Speisen zu sich nahm) zu entgehen glaubte. Einfache Fahrlässigkeit ist anzunehmen, wenn er auf die Einhaltung des zulässigen Quantum keine Aufmerksamkeit verwendet hat (z. B. die Anzahl der Gläser nicht vermerkte), obwohl von ihm dies im Hinblick auf seine genaue Kenntnis des ihm Zuträglichen hätte erwartet werden dürfen.

Im Falle 3 liegt Fahrlässigkeit vor, wenn der Handelnde an seine Unerfahrenheit im Trinken nicht denkt, obwohl man von ihm verlangen könnte, dass er eben im Hinblick auf diese Unerfahrenheit Vorsicht übe. Hier liegt die Fahrlässigkeit nicht im

[29]) Kohlrausch, Trunkenheit und Trunksucht im deutschen Vorentwurf in Ztschr. ges. Str. W., Bd. 32, S. 648.

Littauer, Der Alkohol im deutschen Strafrecht der Gegenwart und der Zukunft, S. 24.

Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung, S. 134, u. a. m.

Ueberschreiten eines bekannten Höchstmasses, sondern die „Nichtvoraussicht des voraussehbaren Erfolges" (v. Liszt) fällt mit dem ersten Schluck zusammen [30]). Diese Nichtvoraussicht, also das Fahrlässigkeitsmoment, tritt sehr klar zutage im Bericht zur Reichstagskommission von 1881 Seite 5 [31]): „Eine Verschuldung im Sinne des Gesetzes liegt vor, wenn der Zustand der Trunkenheit dadurch herbeigeführt worden ist, dass der Trunkene selbst bei nur geringer Aufmerksamkeit sich der Befürchtung nicht verschliessen durfte, dass er bei fortgesetztem Trinken in den bezeichneten Zustand geraten werde".

Der Vorsatz kann in allen Fällen auch nachträglich hinzutreten, z. B. im Falle 2 bei der „Grenzüberschreitung". Dann ist er strafrechtlich aber nur zu berücksichtigen, wenn der Täter bei Fassung dieses Willensentschlusses noch zurechnungsfähig oder zumindest vermindert zurechnungsfähig war. Lässt sich das nicht genau feststellen, so gilt der Grundsatz „in dubio pro reo".

Aus dieser Zergliederung der Tatbestände dürfte jedenfalls folgen, dass der Einwand, die Trunkenheit entwickle sich in allmählichen und unmerklichen Uebergängen aus dem Zustande der Nüchternheit, nicht genügt, um Selbstverschulden hinsichtlich der Trunkenheit in Bausch und Bogen wegzuleugnen. Auch der Augenblick, in dem die Ueberlegung einsetzen soll, ist schon so früh angesetzt, dass eine Beeinträchtigung des Bewusstseins noch nicht vorhanden sein kann.

Den medizinischen Einwendungen wird damit der Boden entzogen, indem der rechtlich relevante Augenblick eben schon *vor* jeglicher Störung des Bewusstseins liegt.

Die Einsicht, dass die Trunkenheit bei normaler Veranlagung durch genügende Aufmerksamkeit bei gutem Willen vermeidbar sei, ist ebenso allgemein, wie diejenige, dass ein moralisches oder rechtliches Verhalten jedem mit gesundem Menschenverstand ausgestatteten Individuum möglich ist.

---

30) v. Lilienthal, Ueber Zurechnungsfähigkeit in Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, Bd. V, S. 275: „Wer trinkt, ohne die erforderliche Selbstbeherrschung wirklich zu besitzen, begibt sich in eine Gefahr und zwar in eine doppelte: 1. betrunken zu werden; 2. in der Betrunkenheit strafbare Handlungen zu begehen. Diese Fahrlässigkeit muss bestraft werden".

31) Neu, Volltrunkenheit, Diss. Leipzig, 1926, S. 39.

Die Bestimmung des Begriffes selbstverschuldeter Trunkenheit ermöglicht eine Abgrenzung derselben von der unverschuldeten [32]) Schon im alten Rom wurde unterschieden zwischen „ebrietas voluntaria et involuntaria".

Die Abgrenzung der selbstverschuldeten von der unverschuldeten Trunkenheit ist leichter bei *exogenen* als bei *endogenen* Ursachen des Rausches. Diese von Kohlrausch [33]) eingeführten Bezeichnungen wollen die von aussen kommenden Ursachen der Trunkenheit von denjenigen unterscheiden, die sich aus der Beschaffenheit der Person des Trinkenden ergeben.

Exogene Ursachen, die vom Wissen und Wollen des Handelnden unabhängig sind, liegen vor, wenn jemand durch Gewalt oder List zum Trunk veranlasst wurde, wenn er sich in einem entschuldbaren Irrtum über den Alkoholgehalt eines Getränkes befand oder nicht bemerkte, wie einem sonst harmlosen Getränk berauschende Zutaten beigemischt wurden. Dass hier von selbstverschuldeter Trunkenheit nicht die Rede sein kann, liegt auf der Hand [34]).

Kommt es vor, dass jemand ein hochprozentiges geistiges Getränk (z. B. einen schweren alten Wein) vorgesetzt bekommt, das er noch nie gekostet und von dessen Alkoholgehalt er daher keine Kenntnis hat, so ist doch von Fall zu Fall zu prüfen, ob man vom Handelnden nicht mehr Aufmerksamkeit und Vorsicht verlangen könnte.

---

32) Kohlrausch (Der Vorentwurf zum deutschen Strafgesetzbuch, S. 5 und 6) hält eine Abgrenzung zwischen verschuldeter und unverschuldeter Trunkenheit für „ausserordentlich schwierig, wenn nicht für unmöglich". Man müsse sich „vor volkstümlichen, aber nichtssagenden Schlagwörtern hüten".

Derselbe (Trunkenheit und Trunksucht im deutschen Vorentwurf in Ztschr. ges. Str. W., Bd. 32, S. 649) begrüsst dort im Gegensatz zu seinen oben erwähnten Bemerkungen die Unterscheidung von unverschuldeter und selbstverschuldeter Trunkenheit.

33) Kohlrausch, Trunkenheit und Trunksucht im deutschen Vorentwurf in Ztschr. ges. Str. W., Bd. 32, S. 647 b.

34) Auf die Seltenheit einer Schuldlosigkeit hinsichtlich der Trunkenheit, die „nur in Ausnahmefällen vorkomme", weist vor allem Alsberg (Aschrott-Kohlrausch, S. 75) hin. Nach ihm schliessen: „nur schon bestehende krankhafte Veranlagung, Heredität oder die seltenen Fälle, in denen der Täter wider seinen Willen betrunken gemacht wird", die Selbstverschuldung aus.

Endogene Rauschzustände sind solche, bei denen die Ursachen der Trunkenheit nicht „in dem aufgenommenen Getränk, sondern in der geringen Widerstandskraft der aufnehmenden Person" zu suchen sind. Stier [35]) unterscheidet in dieser Richtung vorübergehende und dauernde Intoleranz gegen Alkohol. Vielleicht wäre „Ueberempfindlichkeit" der bezeichnendere Ausdruck. Vorübergehende Ueberempfindlichkeit gegen Alkohol liegt vor, wenn bei dem gleichen Individuum zu verschiedenen Zeiten die Widerstandsfähigkeit gegen Alkohol verschieden ist. Als auslösende Momente für eine solche vorübergehende Ueberempfindlichkeit sind Ueberanstrengungen durch zu langes Arbeiten, Krankheit, Hunger, Schlafmangel, Hitze, schwere affektive Erschütterungen und dergleichen. Eine unter solchen Umständen zustande gekommene Trunkenheit kann nicht als selbstverschuldet angesehen werden, wenn nachweislich der Rausch schon dem nach dem Genuss einer Alkoholmenge aufgetreten ist, die nach der Erfahrung des Trinkenden sonst einen solchen nicht hervorruft.

Dauernde Ueberempfindlichkeit ist meist bei Kindern, Greisen, Frauen, Schwachsinnigen, Epileptikern, Psychopathen, schwer Nervösen und Kopfverletzten zu finden, wenn die Reaktion gegen Alkohol so stark ist, dass Trunkenheit schon bei geringen Alkoholmengen sich einstellt [36]). Selbstverschulden ist hier in der Regel ausgeschlossen, es wäre denn, dass dem Täter auf Grund früherer Erfahrungen seine besondere Empfindlichkeit gegen Alkohol genügend bekannt war und er auch die Fähigkeit besitzt, aus solcher Erkenntnis heraus zu handeln [37]).

---

[35]) Stier, Die akute Trunkenheit und ihre strafrechtliche Begutachtung, S. 131 ff.

Stier, Trunksucht und Trunkenheit im Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch im Archiv für Psychiatrie und Nervenkrankheiten, Bd. 47, S. 293 ff.

[36]) Hoppe, Alkohol und Kriminalität ebenso: „Neuropathen, nervöse, impulsive, willensschwache minderwertige Naturen" sind besonders intolerant, ohne dass sie meist von der krankhaften Veranlagung oder ihrer Intoleranz wissen.

[37]) Schon die älteste Doktrin kannte diese Trunkenheit, die durch ein „factum aliorum iniquo sine ullo delinquentis facto imputabili" zustande gekommen war. Boehmer, Observ. ad Carpzow qu. 146 obs. 1, zit. bei Schwarze in Gerichtssaal, Bd. 33, S. 416.

Im übrigen können die auslösenden Momente vorübergehender und dauernder Ueberempfindlichkeit auch zusammentreffen. So z. B. wenn ein hochgradiger Neurastheniker Alkohol bei Schlaflosigkeit zu sich nimmt. Von einem Selbstverschulden wird in solchen Fällen umso weniger die Rede sein können, je weniger dem Handelnden Wissen und Voraussicht der Folgen zugemutet werden kann.

Nicht inbegriffen in dieser Einteilung in vorübergehende und dauernde abnormale Reaktion gegen Alkohol sind solche Fälle, wo jemand infolge krankhafter Veranlagung sich des Alkohols nicht zu enthalten vermag, so dass der Rauschzustand selbst nur Folge, nicht Ursache der geistigen Erkrankung oder Bewusstseinsstörung ist. Ein solcher Fall kam schon unter dem neuen M. ST. G. zur Beurteilung [38]):

Ein Landsturmsoldat hat am 16. Januar 1928 im Rauschzustand einen Menschen durch mehrere Messerstiche getötet. Das psychiatrische Gutachten kam zum Ergebnis, Landsturmsoldat W. leide an einer psychopathischen Störung in der Richtung der Epileptoids und habe das eingeklagte Delikt in einem pathologischen Rausch verübt und sei wegen schwerer Störung des Bewusstseins nicht fähig gewesen, das Unrecht seiner Tat einzusehen und gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln. Der Täter hat sich also hier erst in unzurechnungsfähigem Zustand in Rausch versetzt und in diesem die Tat begangen. Gestützt auf den Befund des psychiatrischen Experten wurde der Angeschuldigte gemäss Artikel 12 M. St. G. ausser Verfolgung gesetzt und die Akten zur Anordnung weiterer Massnahmen der Justizdirektion des betreffenden Kantons überwiesen [39]), denn eine Verurteilung konnte demzufolge weder wegen vorsätzlicher Tötung (Artikel 115) noch wegen Trunkenheit (Artikel 80, Ziffer 2) in Frage kommen. Darum kann von Selbstverschulden keine Rede sein bei *Trunksüchtigen,* d. h. bei solchen Personen, die sich in einem Zustand befinden, der durch den habituellen übermässigen Genuss alkoholischer Getränke herbeigeführt wird, und eine krankhafte Störung des geistigen Gleichgewichtes zur Folge hat.

---

[38]) Urteil des DG 5 vom 2. April 1928.

[39]) Urteil des Armeeauditor durch Entscheid v. 2. April 1928.

Der Fall kann aber auch so liegen, dass der Rauschzustand zum Teil geistiger Erkrankung, zum anderen Teil aber eigenem Verschulden entspringt. Hier liegt selbstverschuldete Trunkenheit vor, wobei die krankhafte Veranlagung als verminderte Zurechnungsfähigkeit bei der Strafzumessung zu berücksichtigen ist [40]).

Von selbstverschuldeter Trunkenheit spricht Artikel 80, Ziffer 2 im Zusammenhang mit Delikten, die in diesem Zustand begangen worden sind. Hingegen spricht Artikel 80, Ziffer 1 nur von „einem Zustand der Trunkenheit" schlechtwegs im Zusammenhang mit der Erregung öffentlichen Aergernisses in diesem Zustande. Es liegt darnach nahe anzunehmen, dass Aergernis-erregung strafbar sei, selbst wenn der Zustand der Trunkenheit, in welchen dies geschieht, unverschuldet eingetreten ist.

Es ist jedoch mit Pfenninger [41]) davon auszugehen, dass auch in Ziffer 1 die selbstverschuldete Trunkenheit gemeint ist, da eine Pönalisierung unverschuldeter Trunkenheit den wichtigsten modernen Strafrechtsprinzipien zuwiderlaufen würde. Jede subjektive Beziehung zwischen Tat und Täter würde ja fehlen. Kann somit nur selbstverschuldete Trunkenheit gemeint sein, so liegt ein redaktionelles Versehen vor, indem gerade der scheinbare Gegensatz zwischen Ziffer 1 und 2 zu allerlei Zweifeln Anlass bietet. Der Bundesrätliche Entwurf vom 26. November 1918 hat noch in Artikel 80, Ziffer 1 richtigerweise von selbstverschuldeter Trunkenheit gesprochen. Der Ständerat änderte selbstverschuldete Trunkenheit in „vorsätzliche" und „fahrlässige" um, weil dies einmal technisch ausgebildete Begriffe seien, die sich auf den Deliktstatbestand beziehen, wie er im besonderen Teil umschrieben ist. Einwendungen wurden gemacht für den Fall, wenn dem Delinquenten eine unbekannte berauschende Substanz in das Getränk geworfen wird. Hier wäre es richtiger, um die Strafbarkeit auszuschliessen, die Begriffe „vorsätzlich" und „fahrlässig" fallen zu lassen und an deren Stelle „selbstverschuldet" zu setzen. Eine weitere Ansicht geht dahin, dass es überhaupt keinen Rauschzustand geben könne, der vorsätzlich oder fahrlässig entstanden sei [42]). Später wurde auf Antrag der Kommis-

40) Urteil des DG 5a vom 7. Oktober 1914.
41) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., 1928, S. 421.
42) Bull. Ständerat, 1922, S. 152 ff.

sion eine abgeänderte Fassung von Artikel 80, Ziffer 1 angenommen, wonach wiederum von einem „selbstverschuldeten" Zustand der Trunkenheit die Rede war [43]).

Auch der Entwurf eines schweizerischen St. G. B von 1918 erwähnt in Artikel 331 nur den Zustand der Betrunkenheit schlechtwegs, indem er die in diesem Zustand begangene grobe Verletzung öffentlicher Sitte und Anstandes als Uebertretung pönalisiert. Allein im Zusammenhalt mit Artikel 288, nach welchem die Bestimmungen des allgemeinen Teiles des ersten Buches von den Vergehen auch für die Uebertretung Geltung haben, ergibt sich ohne weiteres, dass nur absichtlich herbeigeführte Trunkenheit gemeint sein kann.

Für Artikel 80, Ziffer 1 ergibt sich zwar aus Artikel 15 M. St. G. gleichfalls, dass nur vorsätzliche Verübung eines Verbrechens oder Vergehens strafbar sei, allein die Frage bleibt offen, *welches* das Vergehen ist, die Trunkenheit oder die Erregung des Aergernisses [44])? Auch der Gegensatz zu Artikel 80, Ziffer 2 wirkt störend.

Auch für die Strafbarkeit der Trunkenheit nach *Disziplinarrecht* (Artikel 80, Ziffer 3) ist Selbstverschulden Voraussetzung. Diesbezüglich bestimmt Artikel 181 im Hinblick auf Disziplinarfehler (Artikel 180) ausdrücklich: „Strafbar ist nur, wer schuldhaft handelt. Auch bei blosser Fahrlässigkeit kann Bestrafung eintreten".

§ 4.

Die Verantwortlichkeit für selbstverschuldete Trunkenheit.

Die Bekämpfung des Alkoholismus als Quelle des Verbrechertums wird allgemein als Aufgabe des modernen Staates angesehen. Die Mittel, mit denen der Staat gegen Trunkenheit und Trunksucht vorgeht, sind in erster Linie verwaltungsrechtlicher Natur, wie Wirtschaftspolizei, steuer- und zollrechtliche Belastungen des Alkohols, Aufklärungspropaganda usw.

Die Frage, ob auch das Strafrecht legitimiert und geeignet ist, als Hilfsmittel im Kampfe gegen den Alkoholismus Verwendung zu finden, betrifft einerseits die Zulässigkeit einer direkten

[43]) Bull. Nationalrat, 1926, S. 164.
[44]) Vergl. darüber ausführlicher § 9.

Bestrafung von Trunkenheit und Trunksucht, andererseits die Berechtigung und Zweckmässigkeit anderer Zwangsmassnahmen als Vorbeugungs- und Sicherungsmittel gegen die genannten Zustände.

Trunksucht ist nach neuerer Anschauung ein krankhafter Zustand, dem der Gewohnheitstrinker verfallen ist. Dass man gegen Krankheit, auch wenn sie selbstverschuldet ist, nicht mit Strafen vorgehen kann, steht nach moderner Auffassung von Schuld und Strafe wohl ausser Frage. Der Entwurf eines schweizerischen St. G. B. von 1918 lässt diesem Zustand eine ähnliche Behandlung angedeihen, wie demjenigen der Liederlichkeit und Arbeitsscheu: ihre Unterdrückung wird durch ein Heilverfahren mit erzieherischem Charakter angestrebt.

Aber diese Zwangsmassnahmen sollen nicht etwa zur Anwendung gebracht werden, um den Anfängen des Uebels zu wehren. Massnahmen dieser Art überlässt der schweizerische Strafgesetzgeber den Verwaltungsbehörden[45]). Der Bundesgesetzgeber fühlt sich lediglich in denjenigen Fällen zur Anwendung *sichernder Massnahmen* kompetent, wo Gewohnheitstrinker in ihrem Zustande bereits strafbare Handlungen begangen haben. Auch in dieser Richtung befleissigt er sich einer grossen Zurückhaltung. Nur wenn der Gewohnheitstrinker ein Vergehen (im Sinne von Verbrechen oder Vergehen nach dem Prinzip der Dreiteilung) begangen hat, das mit seinem Zustande im Zusammenhang steht, wird der Richter ermächtigt, ihn nach Vollzug der Strafe in eine Trinkerheilanstalt zu verweisen (Artikel 42).

Des weiteren kann ein wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochener Gewohnheitstrinker in eine solche Anstalt verwiesen werden, wenn er die öffentliche Sittlichkeit oder Ordnung gefährdet und es notwendig erscheint, ihn in einer solchen Anstalt zu verwahren (Artikel 13). Ist die Deliktshandlung des Trunksüchtigen eine blosse Uebertretung, so sieht der Entwurf von der Anwendung sichernder Massnahmen ab (Artikel 290). Nur, wenn „im Zustande der Betrunkenheit öffentliche Sitte und Anstand in grober Weise verletzt" wird, kann der Richter auch in Uebertretungsfällen mit Anstaltseinweisung vorgehen.

---

45) Botschaft zum Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches vom 23. Juli 1918, S. 19.

In einem *Militärstrafgesetz*, das ja nur ein Sonderrecht darstellt, haben ähnliche sichernde Massnahmen, die im bürgerlichen Entwurf die Hauptstücke der kriminalpolitischen Neuorientierung bilden, überhaupt keinen Raum. Der militärische Richter kann höchstens zu solchen Massnahmen anregen — durch Ueberweisung Unzurechnungsfähiger und vermindert Zurechnungsfähiger an die bürgerlichen Verwaltungsbehörden zu weiterer Behandlung (Artikel 12, Ziffer 2). Dazu kommt die militärrechtliche Bestimmung des Artikels 12, Ziffer 1, wonach der Richter bei einem unzurechnungsfähigen oder vermindert zurechnungsfähigen Täter auf Ausschliessung aus dem Heere erkennen kann.

Damit, dass Trunksüchtige wegen ihres Gebrechens nach modernem Schuldbegriff nicht bestraft werden können, ist jedoch die Frage noch nicht beantwortet, ob nicht eine Pönalisierung der gewöhnlichen (akuten) Trunkenheit berechtigt und zulässig wäre. In dieser Richtung empfiehlt es sich von folgenden Erwägungen auszugehen:

Verbrechen ist das vom Staate mit Strafe bedrohte Unrecht. Von allen Arten des (zivilrechtlichen, verwaltungsrechtlichen) Unrechts hebt sich das peinliche Unrecht, das Verbrechen scharf ab durch seine eigenartige Rechtsfolge, die *Strafe*, eine Ehrenfolge, welche zu den sonstigen Unrechtsfolgen (Ersatzpflicht usw.) noch besonders hinzutritt. Durch diese besondere Folge wird das Verbrechen gekennzeichnet als ein für die gegebene Rechtsordnung nach Ansicht des Gesetzgebers besonders *gefährlicher Angriff auf rechtlich geschützte Interessen.*

Wird schon für das bürgerliche Unrecht eine *Rechtsgüterverletzung* verlangt, so trifft das naturgemäss für das strafrechtliche Unrecht umsomehr zu. Das Sichbetrinken ist nun eine Handlungsweise, durch die zunächst der Handelnde nur sich selbst schädigt, ohne in die Rechtssphäre anderer einzugreifen. Wollte man das Sichbetrinken unter Strafe stellen, so hiesse das in die persönliche Freiheit des Handelns eingreifen, ein Eingriff, der, wenn er berechtigt sein soll, auch zur Bestrafung von Onanie, von Völlerei, von dem mutwilligen oder vorsätzlichen Sichzuziehen einer Ansteckung usw. führen müsste. Es wäre überhaupt kaum mehr abzusehen, wie weit der Strafgesetzgeber in die nach moderner Anschauung unverletzliche Sphäre der Rechts- und Handlungsfreiheit einzugreifen befugt sei.

Zieht man in Betracht, dass sogar die *Vernichtung des eigenen Lebens* in den meisten modernen Staaten ausserhalb der Eingriffssphäre des Strafgesetzes steht, so leuchtet es ein, um wievielweniger geringere Eingriffe des Individuums in seine körperliche oder geistige Integrität zu einem Einschreiten des Strafgesetzgebers berechtigen.

Der Rahmen der individuellen Freiheit wird erst in dem Augenblicke überschritten, da die Handlungsweise des einzelnen in die Rechtssphäre anderer, insbesondere auch in die der Gesellschaft verletzend übergreift, oder eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit bildet [46]). Zur Strafbarkeit der Trunkenheit muss daher ein weiteres hinzukommen, das eine Rechtsgüterverletzung darstellt, sei es in Form eines konkreten Angriffes auf die öffentliche Ordnung durch Hervortreten der Trunkenheit in die Oeffentlichkeit, sei es eines Angriffes auf das Sittlichkeitsgefühl oder auf ein sonstiges strafrechtlich geschütztes Rechtsgut.

So bestraft das französische Strafgesetz vom 23. Januar 1873 (Artikel 1) diejenigen, „qui sont trouvés en état d'ivresse manifeste dans les rues, chemins, places, cafés, cabarets, ou autres lieux publics". Man kann den Kreis der unter Strafe fallenden Eingriffe in dieser Richtung weiter oder enger ziehen: jedenfalls ist aber für die Bestrafung der Trunkenheit an sich kein Raum. Man kann selbst der Ansicht beitreten, dass der Staat das Recht und die Pflicht hat, auch schon gegen solche Rechtshandlungen strafrechtlich vorzugehen, „welche zwar an und für sich noch keine Rechtsverletzungen enthalten, aber die gesellschaftliche Ordnung, die ja nicht nur auf dem Recht, sondern auch auf der Sittlichkeit beruht, gleichwohl schwer verletzen und dieserhalb eine Gefahr für die soziale Ordnung bedeuten" [47]). Diese Anschauung gibt dem Staate im allgemeinen die Berechtigung, mit der Waffe des Strafrechts auch gegen den Alkoholismus zu Felde zu ziehen. Wann aber im konkreten Falle eine Bestrafung zu erfolgen habe, ist damit noch nicht entschieden.

---

[46]) Canonico Actes II, S. 302.

Stier, Trunksucht und Trunkenheit im Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch im Archiv für Psychiatrie und Nervenkrankheiten, Bd. 47, S. 311.

[47]) Fuld, Soll die Trunkenheit als solche strafrechtlich verfolgt werden? Gutachten für den XXI. deutschen Juristentag, Bd. I, S. 100.

Sind diese Erwägungen, die das bürgerliche Strafrecht betreffen, auch auf das militärische anwendbar? Wir möchten das wenigstens bezweifeln. Der Soldat steht zum Staate nicht nur im Verhältnis eines Bürgers, sondern überdies noch in einem ganz besonderen Verhältnis einer öffentlich - - rechtlichen Dienstverpflichtung, die ihn zum Träger wichtiger Aufgaben macht, Aufgaben, von deren richtiger Erfüllung oft die ganze Existenz des Gemeinwesens als solches abhängen kann.

Die allgemein anerkannte Notwendigkeit besonderer strafrechtlicher Normen für Militärverbrechen weist zur Genüge darauf hin, dass dem Militärstrafrecht noch besondere Aufgaben zugedacht sind, denen das bürgerliche Strafrecht nicht genügt. Die besonders strenge *Disziplin*, die die *Aufrechterhaltung der militärischen Ordnung verlangt*, stellt an den einzelnen Mann Anforderungen, die tief in seine persönliche Freiheit eingreifen und eingreifen müssen. So wird z. B. mit Rücksicht auf die Dienstpflichten seine Bewegungsfreiheit weitgehenden Beschränkungen unterworfen.

Zu diesen besonderen Dienstpflichten ist auch *eine weitgehendere Selbstdisziplin* während der Dienstzeit, und zwar nicht nur während der Ausübung besonderer Dienstverrichtungen, gefordert, da die Eigenart des Heeresdienstes es mit sich bringt, dass der einzelne Mann auch während der dienstfreien Zeit, sei es zur Tag- oder Nachtzeit, plötzlich aus besonderen Gründen zur sofortigen Dienstleistung berufen werden kann. Unter diesen Umständen fällt aber eine Pönalisierung der Trunkenheit an sich keineswegs aus dem Rahmen eines Militärstrafgesetzes.

Der Militärstrafgesetzgeber hat aber noch andere als rein kriminalistische Mittel gegen die Trunkenheit anzugehen. Der Staat steht nämlich dem Wehrmann nicht nur als Inhaber der öffentlichen Zwangsgewalt gegenüber, sondern er hat ihm gegenüber auch noch eine besondere *dienstherrliche Stellung*. Kraft dieser besonderen Stellung übt er über den Wehrmann auch noch eine besondere Gewalt aus, die *Disziplinargewalt*. Er kann demgemäss auch ohne kriminalistisches Gebiet zu beschreiten, sehr wirksame Massnahmen disziplinarischer Natur zur Anwendung bringen und besitzt in denselben eine Waffe gegen die Trunkenheit an sich, der das bürgerliche gänzlich ermangelt.

Ob nun der militärische Gesetzgeber, wenn er einmal die Trunkenheit selber ahnden will, sich des einen oder des anderen Mittels bedient, steht bei ihm. Eine Berechtigung, sich auch kriminalistischer Mittel zu diesem Zwecke zu bedienen, kann ihm kaum abgesprochen werden.

Welcher Mittel sich das schweizerische M. St. G. im Kampfe mit dem Alkoholismus bedient, das zu erörtern, wird Gegenstand des besonderen Teils dieser Darlegungen sein.

§ 5.

Die Verantwortlichkeit für die in deliktischer Absicht selbst bewirkte Trunkenheit.

(Actio libera in causa).

Während sich das M. St. G. in seinen allgemeinen Bestimmungen im wesentlichen eng an das bürgerliche Strafrecht (insbesondere an den schweizerischen Entwurf von 1918) anschliesst, geht es mit der Bestimmung des Artikels 10, Ziffer 2 einen bedeutsamen, selbständigen Schritt darüber hinaus. Im ersten Absatz dieses Artikels wird, wie bereits erörtert wurde, die Straflosigkeit wegen Geisteskrankheit, Blödsinns oder schwerer Störung des Bewusstseins statuiert, wenn aus diesen Gründen der Täter der Fähigkeit ermangelt, das Unrecht seiner Tat einzusehen, oder gemäss seiner Einsicht in dieses Unrecht zu handeln.

Im zweiten Absatz des Artikels 10 wird eine Ausnahme von dieser Bestimmung festgelegt und zwar in folgendem Wortlaut:

„Diese Bestimmung ist nicht anwendbar, wenn die schwere Störung des Bewusstseins vom Täter selbst herbeigeführt worden ist in der Absicht, in diesem Zustande die strafbare Handlung zu verüben."

Damit wird die *Strafbarkeit der actio libera in causa* eingeführt, die der bürgerliche Strafgesetzentwurf noch nicht kennt[48]). Unter der technischen Bezeichnung actio libera in causa (oder

[48]) In dem Beschluss des Nationalrates vom 12. Dezember 1928 ist dieselbe Bestimmung als Ziff. 2 zu Art. 10 wörtlich aufgenommen worden. In den Verhandlungen der Kommission des Ständerates vom 12. bis 16. Februar 1929 ist Art. 10 ebenfalls unverändert angenommen worden.

ad libertatem relata) fasst man die Fälle zusammen, bei denen der Täter mit Wissen und Willen sich selbst in einen Zustand der Unzurechnungsfähigkeit versetzt, und zwar:

a) um in diesem Zustande den objektiven Tatbestand einer Straftat zu verwirklichen, oder

b) trotzdem er hätte voraussehen können und sollen, dass er in diesem Zustande den objektiven Tatbestand einer Straftat verwirklichen werde.

Im Falle a) spricht man von einer *dolosen,* im Falle b) von einer *kulposen* actio libera in causa. In der Wissenschaft gehört die Frage der Strafbarkeit der actio libera in causa zu den bestrittensten. Diese berühmte Schulstreitfrage hat schon das gemeine Recht seit Bartolus viel beschäftigt [49]). Es sind sämtliche Richtungen vertreten: die der vollen Zurechnung, der teilweisen Zurechnung und der Straflosigkeit der actio libera in causa.

Die *Vertreter der vollen Zurechnung der a. l. i. c.* reichen zum Teil bis auf die Glossatorenschulen zurück [50]). Ganz regelmässig wird, weil dort dolus nicht ausgeschlossen sei, Strafbarkeit angenommen. Die *gemeinrechtliche Doktrin,* die an die Glossatorenschulen anknüpfte, vertritt in überwiegender Majorität die Zurechnung, doch ist die dogmatische Begründung noch keine durchwegs befriedigende [51]). Von den zahlreichen Autoren seien hier nur folgende genannt:

Vollgraff [52]) hebt schon treffend hervor, dass man es bei der a. l. i. c. mit der Untersuchung des „Mittels" zu tun habe, wodurch der Täter das Verbrechen bewerkstelligte. Er findet, dass wenn dargetan wird, der Täter habe sich einen Rausch geradezu zu dem Zwecke angetrunken, ein gewisses Verbrechen zu begehen, dies einen sehr hohen Grad verbrecherischen Vorsatzes manifestiere, indem der Verbrecher sich im voraus gegen den Vorwurf der Besonnenheit sichern, teils aber auch sich selbst die Möglichkeit eines Rücktrittes im Moment der Begehung abschneiden wollte.

---

[49]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 288, Anm. 10.

[50]) Engelmann, Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung, 1895, S. 30 ff.

[51]) Vergl. auch die Dissertation von Thomasius „De jure circa somnum et somnia", 1686, die in genauere Kasuistik einging.

[52]) Vollgraff, Vermischte Abhandlungen, Bd. II, 1822, S. 246.

Luden [53]) erklärt, es sei nicht zu verkennen, dass eine Handlung begeht, wer sich betrinkt, und dass diese Handlung nach den Gesetzen des Kausalzusammenhanges zu bestimmten Erfolgen führen kann. Dieses Kausalzusammenhanges könne sich der Trinkende in der einen oder anderen Weise bewusst werden, so dass diese Erfolge möglicherweise seinem dolus sowohl als seiner culpa zugerechnet werden können. Es sei klar, dass man die Strafbarkeit nur darum herleiten darf, dass er mit dem Bewusstsein des Kausalzusammenhanges gehandelt hat.

Bekker [54]) folgt Luden in seiner Willenstheorie, nach welcher der Wille in der Entschliessung zu einer Tätigkeit besteht mit der Vorstellung, dass ein gewisser Erfolg daraus hervorgehen werde. Er führt aus, dass für die Strafe des dolus zwei Momente sprechen, einmal, dass, wo die Erinnerung an den vorher gefassten Entschluss im Rausche noch vorhanden ist, dieser Zustand nicht ein unzurechnungsfähiger sei, sodann, dass auch bei vorhandener Unzurechnungsfähigkeit im Rausche doch ein vorsätzliches, im zurechnungsfähigen Zustande verübtes, Verbrechen vorliege, verübt in dem Augenblicke, wo der Täter absichtlich sich berauscht.

Eine tiefere Begründung auf psychologischer Grundlage versuchte *Berner* [55]), der sich entgegen seiner eigenen früheren Imputationslehre zur Zurechnung der a. l. i. c. bekennt mit den Worten: „Ich übersah, dass jeder Gedanke auch in das bewusstlose, substantielle, unmittelbare Seelenleben niedergeht und sich auf diese Weise seelisch durch die verschiedenartigsten Zustände kontinuiert und fixiert“ [56]). Besonders im Falle, da ein Trunkener seine im Zustande der Nüchternheit gefasste Absicht verwirklicht, könne nur auf eine „seelische Fortwirkung des Gedankens“ geschlossen werden. Dann sei aber auch die Tat dem Täter zum dolus anzurechnen, ebenso wie man sich selber das Verdienst zu-

53) Luden, Ueber den Tatbestand des Verbrechens nach gemeinem deutschen Recht, 1840, S. 544 ff.

54) Bekker, Theorie des heutigen deutschen Strafrechts, Bd. I, 1859, S. 373.

55) Berner, Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen, 1847, S. 158 ff.

56) Heute würde man im Sinne der Freud'schen Psychanalyse von Unterbewusstsein sprechen.

schreibe, sich zu einer bestimmten Stunde aus dem Schlafe zu wecken durch den vor dem Einschlafen in dieser Richtung gefassten Vorsatz.

Von den neueren Autoren hat zuerst *Wächter*[57]) durchschlagende juristische Argumente für die Zurechnung der a. l. i. c. gefunden. Zurechnung zum dolus findet er bei der a. l. i. c. für begründet, „weil der Täter den Zufall in seine Berechnung zog und zum Mittel der Ausführung des Gewollten und dadurch zu einem Teil seiner Handlung mache"; Zurechnung zur culpa, weil er den Zufall in Berechnung hätte ziehen können und sollen und deshalb verpflichte war, in eine Lage, in welcher er sich der Macht des Zufalls preisgab, sich nicht zu versetzen.

Der Umstand, dass in unzurechnungsfähigem Zustande kein Handeln möglich sei, macht nach Wächter die Zurechnung nicht unmöglich, da bei dem Ganzen einer verbrecherischen Handlung es ja leicht vorkommen kann, dass die durch die Handlung gelegte Saat in einem späteren Zeitpunkte aufgeht, ohne dass der Wille des Täters weiter fortwirkt und auf die Verwirklichung Einfluss nimmt. Wächter zieht als Beispiel das Legen von Zündstoff in eine Scheuer bei völliger Windstille herbei, in der Hoffnung, es werde durch einen plötzlich sich erhebenden Windstoss angefacht werden.

„War das Geschehene wirklich ein Gewolltes und durch die Veranstaltung dessen, der es wollte in der Weise, wie er es berechnet hatte, herbeigeführt, hatte er den gelegten Keim vorsätzlich der Wirksamkeit von Zufällen preisgegeben und diese wirken, wie er es beabsichtigt hatte: so ist das Geschehene ihm als ein mit Vorsatz herbeigeführtes in Rechnung zu setzen" (S. 402).

Ein wunder Punkt in Wächters scharfsinnigen Ausführungen ist, dass er „die Begehung der Tat" in dem sieht, was zur Zeit der Unzurechnungsfähigkeit geschieht, während in der Zeit der Zurechnungsfähigkeit nur „das die Zurechnungsfähigkeit bestimmende Moment" erblickt. Darum lässt er nach dem sächsischen Gesetzbuch eine Bestrafung der a. l. i. c. nicht zu, weil dieses nur von Strafe absah, wenn der Täter „zur Zeit der Begehung der Tat nicht die Fähigkeit der Selbstbestimmung besass".

---

[57]) v. Wächter, Das Königlich Sächsische und Thüringische Strafrecht, 1857, S. 397 ff.

Schärfer formuliert *Binding* [58]) seine Argumente für die Zurechnung der a. l. i c. Zum Ausgangspunkt seiner Betrachtungen nimmt er die feststehende Tatsache, dass man Wirkungen von Naturkräften zu Teilen menschlicher Handlungen machen kann, also auch den als Naturkraft wirkenden unzurechnungsfähigen Zustand des Menschen. Die Ursache zum verbrecherischen Erfolg sei bei der a. l. i c. zur Zeit der Handlungsfähigkeit gesetzt worden, geradeso wie wenn der Täter einen Handlungsunfähigen zur Ausübung seines verbrecherischen Entschlusses verwendet. Mit noch mehr Recht könne man das hier sagen, wo der Täter sogar noch die Handlungsunfähigkeit selber hervorruft.

Liszt [59]) begründet die Zurechnung folgendermassen: Der entscheidende Augenblick ist nicht der Eintritt des Erfolges, sondern „der Anstoss zum Abrollen der Kausalkette". In diesem Augenblicke war Zurechnungsfähigkeit vorhanden. Der Eisenbahnwärter, der sich in der Absicht betrinkt, die Weichen für den Zug nicht zu stellen, die Mutter, die wissen sollte, dass sie im Schlafe sich unruhig herumwirft und das Kind erdrücken könnte, haben, der eine im nüchternen Zustande durch das Sichbetrinken, die andere im wachen Zustande, die Ursache zu dem eingetretenen Erfolge gesetzt. Die Handlung ist in diesem Augenblicke begangen und daher dem Täter zuzurechnen Und zwar liegt in allen Fällen ein Tun vor, und kein Unterlassen; ganz so, wie wenn ein Fremder den Wärter trunken macht, so dass dieser die Weichen zu stellen unterlässt [60]).

Von den *Vertretern der Kompromissansichten* seien hier folgende genannt:

Köstlin [61]) erklärt, auch wenn der Täter sich absichtlich betrunken hat, um im Rausche ein Verbrechen zu begehen, so könne doch bei dem aufgehobenen Bewusstsein zur Zeit der Ausführung kein Kausalzusammenhang zwischen der Tat und dem Beschlusse angenommen werden, wogegen an einer groben culpa nicht zu zweifeln sei.

---

58) Binding, Die Normen und ihre Uebertretung, Bd. II, S. 196 ff.

59) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 228.

60) Vergl. Katzenstein, Die Straflosigkeit der actio libera in causa, 1901; Schmid, Zur Lehre von den sog. actiones liberae in causa, Diss. Würzburg, 1908.

61) Köstlin, System des deutschen Strafrechts, 1855.

Hälschner[62]) hält die Annahme eines vorsätzlichen Deliktes wegen der Unterbrechung der Kausalkette gleichfalls für unmöglich, erachtet aber die Fahrlässigkeitsstrafe für zulässig, da der rechtsverletzende Erfolg „mittelbar" seine Ursache im freien Willen habe.

Zahlreich sind die *Gegner jeglicher Zurechnung* der a. l. i. c. Wir greifen einige besonders bedeutende heraus:

Savigny[63]) erblickt in der Annahme, dass jemand ein Verbrechen beabsichtige und sich durch Trunk in einen völlig bewusstlosen Zustand versetze, um dann das Verbrechen zu begehen, einen offenbaren Widerspruch. Hat der Täter das Bewusstsein verloren, so könne er auch nicht mehr die früher beabsichtigte Handlung infolge eines früheren Entschlusses vollziehen. Ist er aber nicht bei völliger Bewusstlosigkeit, so trete die Zurechnung ohnehin ein.

Wahlberg[64]) erklärt die Zurechnung der a. l. i. c. verstosse gegen den Satz „cogitationis poenam nemo patitur". Es müsste denn die Präsumption eines im Zustande der vollen Berauschung fortdauernden dolus aufgestellt werden.

Bruck[65]) meint, die Verwandlung des Täters in ein blosses Werkzeug schwebe in der Luft, wenn die dasselbe bewegende Kraft wegfalle.

Besonders ausführlich behandelt *Katzenstein*[66]) das Problem. Abgesehen von der uns hier nicht interessierenden Frage, ob das Schweigen des deutschen Reichsstrafgesetzes über die Behandlung der a. l. i. c. Strafloserklärung derselben bedeute, — eine Frage, die in breiter geschichtlicher Betrachtung behandelt wird, — geht Katzenstein auch dogmatisch auf das Problem

[62]) Hälschner, System des preussischen Strafrechts, 1858, Bd. I, S. 115 ff.

[63]) Savigny, Straflosigkeit der actio libera in causa, ca. 1880.
Savigny, Beratungen über den Entwurf zu einem preussischen Strafgesetzbuch, 1847.

[64]) Wahlberg, Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege, 1869, S. 77 ff.

[65]) Bruck, Zur Lehre von der kriminalistischen Zurechnungsfähigkeit, 1878.

[66]) Katzenstein, Die Straflosigkeit der actio libera in causa, Diss Berlin, 1901.

ein [67]). Er betont zunächst, dass eine strafbare Handlung nur dann in Frage kommen könne, wenn vor dem unzurechnungsfähigen Zustande mindestens ein solches Tun vorgenommen worden ist, dass man von einem „Anfang der Ausführung" sprechen kann. Dies treffe jedoch nicht zu.

Als Schulbeispiele nimmt Katzenstein zwei typische, auch von anderen Autoren zur Illustrierung der a. l. i. c. benutzte, Fälle eines Unterlassungs- und Begehungsdeliktes, denjenigen des Eisenbahnwärters, der sich in der Absicht betrinkt (bezw. ein Schlafmittel nimmt), beim Herannahen des Eilzuges die Weichen nicht zu stellen, und den Fall der Wärterin, die wissend, dass sie im Schlafe sich unruhig herumwirft, fahrlässigerweise das ihr anvertraute Kind zu sich ins Bett genommen und im Schlafe erdrückt hat [68]).

Beim Eisenbahnwärter findet Katzenstein, dass in seiner Betätigung ein Anfang der Ausführung schon deshalb nicht erblickt werden kann, weil bei Unterlassungsdelikten die Möglichkeit eines Versuches von einer grossen Anzahl von Autoren überhaupt geleugnet, von anderen (z. B. Liszt § 46 V 2, Frank § 51 N V 1) nur in der Gestalt eines fehlgeschlagenen Verbrechens anerkannt wird. Aber selbst, wenn man auch bei Unterlassungen einen nicht beendeten Versuch als möglich annimmt, was Katzenstein tut, könne die vom Eisenbahnwärter vorgenommene Tätigkeit lediglich als Vorbereitungshandlung in Betracht kommen. Um die Zeit des Sichbetrinkens bestände für den Wächter noch nicht die Verpflichtung zur Weichenstellung. Wohl hatte er schon die Pflicht, sich nicht dienstunfähig zu machen, aber die Verletzung derselben könne nur disziplinarisch, nicht kriminell bestraft werden, solange keine positivrechtliche Norm dieser Art aufgestellt wird.

Zum gleichen Resultat gelangt Katzenstein bei der Analyse des Begehungsdeliktes der Wärterin, die, trotzdem sie weiss, dass sie sich im Schlaf herumwirft, fahrlässig das ihr anvertraute

---

67) Katzenstein, S. 54 ff.

68) v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht, S. 107 bemerkt, dass dieser im Kan. Recht Kap. 3 X, 5, 10 besonders erwähnte Fall nicht bloss ein Schulbeispiel ist, vielmehr der Praxis entnommen war, weil damals ganze Familien in einem Bett zusammen schliefen.

Kind zu sich ins Bett nimmt und es im Schlafe erdrückt. Das Ins-Bettnehmen des Kindes enthalte keineswegs den Anfang der Ausführung des Mordes, da es nicht eine zum gesetzlichen Tatbestande des Verbrechens der Tötung gehörige Handlung ist. Man müsste sonst die „entsetzliche Konsequenz" ziehen, wenn Wärterin und Kind am Morgen aufwachen, ohne dass letzteres irgendeine Verletzung davongetragen, die Wärterin, trotz eventueller Reue, wegen versuchten Mordes bestrafen.

Nicht derjenige Moment sei der entscheidende, in welchem das Rad des Kausalzusammenhanges ins Rollen gebracht wird und gleichzeitig Schuld hinsichtlich des Erfolges vorliegt, sondern derjenige, in welchem der Täter schuldhaft ein Tatbestandsmerkmal des betreffenden Deliktes setzt.

Schliesslich sei noch hervorgehoben, dass auch von medizinischer Seite mehrfach gegen die Bestrafung der a. l. i. c. Stellung genommen wurde. So hält *Krafft-Ebing* [69]) es psychologisch für unmöglich, dass jemand im Zustande völliger Betrunkenheit etwas ausführe oder nur sich auf etwas besinnen könne, das er im nüchternen Zustand prämeditiert habe, weil der Rausch den Kausalzusammenhang zwischen Entschluss und Tat unmöglich mache. *Schwartzer* [70]) erklärt es sogar für absurd, von der schuldausschliessenden Wirkung der Unzurechnungsfähigkeit im Falle einer a. l. i. c. eine Ausnahme zu machen.

Nach dieser Uebersicht einer Anzahl von Lehrmeinungen der verschiedensten Richtungen, die auch die wesentlichsten Argumente des Für und Wider verkörpern dürften, wollen wir nun versuchen, zur Entscheidung der Frage der strafrechtlichen Behandlung der a. l. i. c. die notwendigen Richtlinien zu gewinnen.

Das Problem der a. l. i. c. stellt uns, wie aus allen bisherigen Ausführungen erhellt, die Aufgabe, die einzelnen Tätigkeitsakte daraufhin zu untersuchen, welche von ihnen unter den Begriff *„Begehung der Tat"* zu bringen sind. Die Herbeiführung eines rechtswidrigen Erfolges kann nämlich unbestrittenermassen nur dann die vom Gesetz daran geknüpfte Straffolge nach sich

[69]) v. Krafft-Ebing, Lehrbuch, S. 256.
v. Krafft-Ebing, Grundzüge der Kriminalpsychologie, 1882, S. 179 ff.
[70]) Schwartzer, Die Bewusstlosigkeitszustände als Strafausschliessungsgründe, 1878, S. 957.

ziehen, wenn der Täter bei Begehung der diesen Erfolg bewirkenden Handlung dolos oder culpos war. Wer nur eine ganz allgemeine Ahnung hat, was er im Rausche tun werde, der aber jedesmal hoffen wird, gerade diesmal keine Konflickte zu bekommen, bei dem kann weder dolus noch culpa für die in der Trunkenheit begangene Handlung angenommen werden. Wenn dabei (wie im zweiten Hauptteil gezeigt wird) doch von Fahrlässigkeit geredet werden kann, so bezieht sie sich nur auf den Rausch, dessen Eintrittsmöglichkeit der Trinker pflichtwidrig ausser Acht liess.

Je nachdem, ob die massgebende Tätigkeit, d. h. diejenige zur Zeit der Begehung der Handlung, in den Zustand der Zurechnungsfähigkeit oder der Unzurechnungsfähigkeit fällt, wird die Frage nach der Zurechnung zu bejahen oder zu verneinen sein. Ein typischer Fall hat das Reichsgericht [71]) entschieden: Ein Milchkutscher, der täglich den gleichen Weg fährt, betrinkt sich unterwegs und überfährt infolge seines Rausches, der ihm beim Ueberqueren eines belebten Platzes die nötige Aufmerksamkeit genommen hat, einen Menschen. Das Reichsgericht führt aus: „Je nachdem der Täter den später eingetretenen Erfolg seiner Handlung wollte oder zwar nicht wollte, aber doch als möglich voraussehen konnte, hat er denselben vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit verursacht, und er ist dieserhalb verantwortlich, mag er auch zu der Zeit als der Erfolg eintrat, in einem Zustand von Bewusstlosigkeit sich befunden haben, durch welchen seine freie Willensbetätigung ausgeschlossen war". Der Milchkutscher, der durch das tägliche Befahren seinen Weg genau kannte, musste im nüchternen Zustand wissen, dass er seinen Wagen wieder nach Hause fahren müsse und dabei einen belebten Platz durchqueren werde, wo er seine volle Aufmerksamkeit benötige. Handelt er entgegen dieser Ueberlegung, so besteht hier ein fahrlässiges Ausserachtlassen einer von ihm verlangten Pflicht [72]).

Die zur Verwirklichung einer verbrecherischen Absicht aufgewendeten Willensbetätigungen scheidet man allgemein in *Vor-*

---

[71]) R.G.E., Bd. 22, S. 413.

[72]) Diese Pflicht muss sich immer auf eine ganz bestimmte Handlung beziehen, hier also auf die Zurückbeförderung des Wagens (R.G.E., Bd. 22, S. 415).

bereitungs- und Ausführungshandlungen. Die Straffälligkeit beginnt, wo die ersteren in die letzteren übergehen. Mit diesem Zeitpunkt nimmt die Begehung der Tat ihren Anfang. *Das Kriterium der Ausführungshandlung* erblickt die herrschende Meinung in *objektiven Umständen.* Als Ausführungshandlung wird die Willensbetätigung angesehen, die im Einzelfalle der vom Gesetz unter Strafe gestellten Tätigkeit entspricht (Liszt). Ausgedrückt wird sie durch das, den Erfolg in sich schliessende, Tätigkeitswort. Danach werden als Ausführungshandlungen diejenigen Handlungen angesehen, die zum gesetzlichen Tatbestand des Verbrechens gehören (Olshausen), bezw. die die generellen Merkmale jener Gruppe von Handlungen an sich tragen, durch welche erfahrungsgemäss der angestrebte Erfolg herbeigeführt wird (Finger). Der Zustand der objektiven Gefahr muss gegeben sein (Birkmeyer) [73]).

Die Definitionen liessen sich noch vermehren, dürften aber zur Kennzeichnung dessen, was von der Beschaffenheit der Handlung verlangt wird, die als Ausführungshandlung gelten soll, genügen. Verlangt wird, dass die Handlung zu dem zu erreichenden Erfolg in einer bestimmten objektiven Beziehung stehe. Diese Beziehung findet sich darin, dass die vom Täter vorgenommene Handlung die Möglichkeit des Eintrittes des Erfolges schafft, somit in der *Gefährlichkeit der Willensbetätigung.*

Den Vorbereitungshandlungen geht dieser gefährdende Charakter ab. Die Handlungen, die nur die Mittel der Begehung beschaffen, weisen nicht das Merkmal dieser Gefährlichkeit auf. Die Möglichkeit des Erfolges ist mit ihnen noch nicht geschaffen. Diese tritt erst dadurch ein, dass durch die aufgewendete Tätigkeit Kräfte in der Richtung nach dem Erfolg geleistet werden, die unabhängig vom Willen des Täters den Erfolg herbeiführen. Ausführungshandlung ist z. B. die Entsendung einer Höllenmaschine in der Erwartung, dass beim Auspacken derselben der Adressat getötet wird, das Durchsägen eines Brückenbalkens, damit der den Weg Beschreitende in die Tiefe stürze. Mit diesen Tätigkeiten ist nämlich die Möglichkeit des Erfolgeintrittes ge-

[73]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 168;
Olshausen, Kommentar, S. 143;
Finger, Lehrbuch, Bd. I, S. 113;
v. Birkmeyer, in Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, S. 1046.

schaffen, so dass dieser nur noch von zufälligen Umständen abhängig ist. Der Täter hat, was von ihm zur Herbeiführung des Erfolges nötig ist, getan.

Mit diesen Beispielen ist die Aehnlichkeit der a. l. i. c. unverkennbar. Die aufgewendete Tätigkeit ist hier wie dort noch nicht geeignet, den Erfolg herbeizuführen, sie erlangt diese Fähigkeit aber dadurch, dass unabhängig vom Willen des Täters wirkende Kräfte in der Richtung nach dem Erfolg geleitet werden. Die benutzte Kraft ist in den Fällen der a. l. i.c. die von dem Einfluss vernünftiger Vorstellungen befreite seelische Energie. Die den unzurechnungsfähigen Zustand herbeiführende Handlung ist demgemäss dann als Ausführungshandlung zu werten, wenn der Täter mit der Bewirkung der Unzurechnungsfähigkeit die Ursache zum Erfolg gesetzt hatte, die diesen Erfolg nunmehr unabhängig von seinem Willen hervorrufen musste.

Auch *Katzenstein* räumt ein, dass wenn ein Anfang der Ausführung einmal gegeben ist, es für die Zurechnung gleichgültig ist, dass der Täter den weiteren Fortgang, insbesondere den Eintritt des Erfolges, von ihm nicht beeinflussten Kräften (z. B. den Naturgesetzen) überlässt [74]). Er spricht nur der a. l. i. c. den Charakter einer Ausführungshandlung ab und versetzt sie in die Kategorie strafloser Vorbereitungshandlungen. Nun liegt aber ein *Anfang der Ausführung* bei der a. l. i. c. vor. Tritt nämlich ein strafrechtlich relevanter Erfolg überhaupt ein und konnte der Täter einen solchen voraussehen, oder sah er ihn sogar voraus und wollte ihn, so musste das, was er noch als voll oder teilweise Zurechnungsfähiger im Hinblick auf den Erfolg unternahm, logischerweise mit letzterem in Kausalzusammenhang stehen. (Vergleiche den Fall des Milchkutschers).

Zieht man die Wirkung der Naturkräfte ab, die der Täter in Aktion treten liess, so bleibt sein bewusstes Tun sogar als einzige Ursache des Erfolges übrig. Der Täter hatte alles getan, was für den Erfolg erforderlich war, es brauchten nur noch von ihm, in ihrem Ablauf nicht mehr beeinflusste, Kräfte sein Werk zu vollenden.

Neben der objektiven Versuchstheorie gibt es aber auch namhafte Vertreter der subjektiven Theorie, die einen Anfang

74) Katzenstein, S. 59.

der Ausführung bereits in solchen Handlungen erblickt, die von dem Täter in der Vorstellung unternommen worden sind, sie würden zur Herbeiführung des beabsichtigten Erfolges führen [75]). *Hälschner* [76]) führt diesbezüglich aus: „Als strafbare Handlung kann nur diejenige Tätigkeit erscheinen, durch welche die auf das Strafbare gerichtete Absicht ein äusseres selbständiges, vom Willen des Handelnden fernerhin unabhängiges Dasein erlangt, sich zur wirklichen nicht mehr zu tilgenden Tatsache gestaltet hat. Die Absicht ist zur unwiderruflichen Tat geworden, nicht nur dann, wenn es dem Handelnden gelang, die beabsichtigte Tat zu vollenden, sondern auch dann, wenn trotz mangelnden Erfolges die auf seine Realisierung gerichtete Absicht in der Tat zur vollkommenen, erkennbaren Darstellung gelangt ist, wenn aus der Tat selbst sich das Ziel ergibt, auf das sie nach der Absicht des Täters gerichtet war".

Dass die Strafbarkeit der a. l. i. c. für die subjektive Lehre ausser allem Zweifel steht, gibt Katzenstein selber zu [77]). Doch stellen wir uns auf den Boden der strengen Auffassung, wie sie die objektive Theorie vertritt, die dem modernen Schuldbegriff gerechter wird, und gehen wir von diesem Standpunkte aus noch näher auf die Beispiele ein, die Katzenstein für Unterlassungs- und Begehungsdelikte anführt.

Die *Unterlassungsdelikte* bieten für die Zurechnung der a. l. i. c. weniger Schwierigkeit, weil bei ihnen ein Tätigkeitsakt überhaupt nicht gefordert ist. Treffend sagt Bar [78]): „Der richtigen Ansicht nach befindet sich derjenige, der durch blosse Untätigkeit einen verbrecherischen Erfolg herbeiführen kann und will, nicht mehr im Stadium der Vorbereitung, wenn er sich absichtlich in einen Zustand versetzt, der notwendig oder aller Wahrscheinlichkeit nach seine Untätigkeit in dem für das Ereignis entscheidenden Zeitpunkte herbeiführen wird".

In die Streitfrage, ob eine Unterlassung überhaupt kausale Wirkung haben kann, brauchen wir in einer Auseinandersetzung

---

75) R.G.E., Bd. I, S. 443 und Bd. III, S. 118;
v. Buri in Archiv für Strafrecht und Strafprozess, Bd. 14, S. 726.
76) Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, 1881, Bd. I, S. 432.
77) Katzenstein, S. 51.
78) v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht, Bd. II, S. 110.

mit den Argumenten Katzensteins nicht einzugehen, da er eine solche Kausalität einräumt. „Die Unterlassung", erklärt *Landsberg* [79]), „ist kausal, so oft und so weit ein Mensch in der Lage war, auf das Ergebnis einzuwirken".

Es wird jedoch geltend gemacht, dass für den Eisenbahnwärter zur Zeit der Herbeiführung des unzurechnungsfähigen Zustandes überhaupt noch keine Rechtspflicht zum Handeln bestand. Das stimmt nur insoweit, dass die Untätigkeit zu einem früheren, als dem zum Handeln verpflichtenden Zeitpunkt an sich keine Strafbarkeit begründet. Dies ändert sich aber sofort ins Gegenteil, wenn die verlangte Tätigkeit zu dieser Zeit mit dem Bewusstsein unterlassen wird, in einem späteren, dem entscheidenden, Zeitpunkt nicht mehr handeln zu können. Es liegt dann, je nach dem der Erfolg eintritt, oder infolge äusserer Umstände ausbleibt, vollendetes oder versuchtes Verbrechen vor. Dieses Bewusstsein hat aber der Eisenbahnwärter, es ist ihm daher auch der Erfolg anzurechnen. Hier liegt auf der Hand, dass das Sichversetzen in den Zustand der Unzurechnungsfähigkeit die Ursache zum Erfolg ist.

Weniger einfach liegt die Sache beim *Begehungsdelikt*. Bei diesem lässt sich nicht ohne weiteres behaupten, dass die Unzurechnungsfähigkeit den verpönten Erfolg zwangsläufig hervorrufe. Der Täter muss immer noch im getrübten Bewusstsein sich Vorstellungen bilden, um durch Erregung der motorischen Nerven die gewollte Veränderung der Aussenwelt hervorzurufen. Es scheinen darnach die — wenn auch gestörten — Seelenvorgänge des Unzurechnungsfähigen die Ursache des Erfolges zu sein, nicht die Handlung des Zurechnungsfähigen.

Allein ebenso wir wir keine Bedenken tragen, die Auslösung der Naturkräfte zur Schuld anzurechnen, dürfen wir nicht davor Halt machen, die schuldhafte Entfesselung der Wirksamkeit psychischer Kräfte von den Hemmungen der vernünftigen Vorstellungen gleich zu behandeln. Wenn Katzenstein einwendet, dass es gegen eine natürliche Auffassung sprechen würde, das Ins-Bettnehmen des Kindes durch seine Wärterin als einen Bestandteil der Tötungshandlung anzusehen, so ist darauf hinzu-

79) Landsberg, Die sog. Kommissivdelikte durch Unterlassung, 1890, S. 110 und 111.

weisen, dass der Tod des Kindes eine Wirkung der Schwerkraft ist und dass das Kind dieser mechanisch wirkenden Naturkraft durch das kulpose Ins-Bettnehmen ausgesetzt wurde.

Dass die Wärterin, wenn aus ihrer Fahrlässigkeit kein Schaden entstanden ist, wegen Tötungsversuches bestraft werden müsste, ist richtig, so seltsam dies auf den ersten Blick anmuten mag. Ihre kulpose Handlung ist nämlich objektiv vollkommen geeignet gewesen, den Tötungserfolg herbeizuführen. Sehr geistreich ist die Gegenüberstellung eines viel schwerwiegenderen Falles durch Katzenstein, der straflos bleibt: die Wärterin, die mit Vorsatz das Kind durch Ueberwerfen eines Kissens zu ersticken versucht, von diesem Versuche aber noch rechtzeitig zurücktritt. Eine zielbewusste verbrecherische Energie wird straflos belassen, hingegen eine Unbedachtsamkeit bestraft. Allein beim Ueberwerfen des Kissens handelt die Wärterin mit dem Bewusstsein den Erfolg noch abwenden zu können, während sie beim Ins-Bettnehmen des Kindes weiss, dass sie die Möglichkeit, den Erfolg zu verhindern, aus der Hand gibt.

Dass die Begründung der Strafbarkeit der a. l. i. c. nicht einfach ist und die darauf bezüglichen Konstruktionen den Eindruck des Gekünstelten vielfach nicht vermeiden können, ist ohne weiteres zuzugeben. Es kann darum gefordert werden, dass der Gesetzgeber zu dieser Frage ausdrücklich Stellung bezieht, um in einer so wichtigen prinzipiellen Entscheidung den Richter nicht ohne feste Handhabe zu lassen. Handelt es sich doch um die höchsten menschlichen Güter der Ehre und Freiheit!

Es ist daher nur zu begrüssen, dass das M. St. G. die Frage der Zurechnung der a. l. i. c. positiv rechtlich regelt, während der schweizerische Entwurf des bürgerlichen Strafrechts sie offen lässt. Diese positiv-rechtliche Regelung wollen wir nun näher betrachten.

Artikel 10, Ziffer 2, beschränkt zunächst die Zurechnung der a. l. i. c. auf den Fall der Herbeiführung einer schweren Störung des Bewusstseins. Die Herbeiführung von Geistesstörung oder Blödsinn ist daher auch bei deliktischer Absicht straflos. Wir sehen darin eine weise Zurückhaltung und Beschränkung der Anwendbarkeit der neuen Bestimmung auf die praktisch wichtigsten Fälle. Der Hauptfall wird Trunkenheit bleiben, da-

neben dürften selten noch andere Narkotika eine Rolle spielen. Im übrigen ist „schwere Störung des Bewusstseins" eine so allgemein lautende Bezeichnung, dass auch pathologische Rauschzustände, inwiefern sie überhaupt strafrechtlich in Betracht kommen, darunter subsumiert werden können.

Des weiteren ist die Anwendung der Bestimmung des Artikels 10, Ziffer 2 beschränkt auf die Fälle, wo die Bewusstseinsstörung herbeigeführt worden ist, *um* in diesem Zustande den objektiven Tatbestand einer Straftat zu verwirklichen. Damit ist die Strafbarkeit beschränkt auf die *dolose actio libera in causa*. Die Variation der kulposen a. l. i. c. scheidet vollständig aus. Durch diese Beschränkung wird die Anwendbarkeit der Bestimmung auf den ziemlich engen Kreis von Fällen beschränkt, wo der verbrecherische Wille bei der a. l. i. c. in seiner vollbewussten zielgerichteten Energie zutage tritt.

Aber noch eine dritte, vielleicht die einschneidenste Beschränkung hat sich der Gesetzgeber auferlegt. Es genügt nicht, dass die Unzurechnungsfähigkeit vom Täter herbeigeführt worden ist, mit der Absicht, in diesem Zustande den objektiven Tatbestand irgend einer Straftat zu verwirklichen. Die Absicht muss vielmehr auf *„die* strafbare Handlung" gerichtet gewesen sein, die er in Wirklichkeit verübt hat.

Es liegt auf der Hand, dass durch diese so streng formulierten Voraussetzungen das Beweisthema für die a. l. i. c. so erschwert ist, dass der Anwendung der Bestimmung sehr enge Grenzen gesetzt sind. Es war dies aber auch um so eher notwendig, als ja Alkoholdelikte, so weit nur selbstverschuldete Trunkenheit vorliegt, ohnehin nach Artikel 80 in den schwereren Fällen kriminalistisch, in den leichteren wenigstens disziplinarisch bestraft werden.

Wir berühren damit zugleich die *Abgrenzung zwischen* a. l. i.c. *und selbstverschuldeter Trunkenheit.*

Die Abgrenzung liegt darin, dass bei selbstverschuldeter Trunkenheit das Verschulden sich *nur auf die Trunkenheit*, nicht aber auf das in ihr begangene Delikt bezieht. Hingegen ist für die Strafbarkeit der a. l. i. c. gefordert, dass der Vorsatz

des Täters sich auf eine *bestimmte Straftat* gerichtet habe[80]), die er in unzurechnungsfähigem Zustand begehen wollte und die er dann tatsächlich begangen hat.

Dort ist die Trunkenheit Zweck, hier Mittel. Das Erfordernis der *Konkretisierung des Erfolges* ist bei der a. l. i. c. besonders streng zu nehmen. Es genügt nicht, die Voraussehbarkeit einer strafbaren Handlung in abstracto. Dies geschieht aus einem doppelten Grunde. Erstens kennt das M. St. G. keine kulpose a. l. i. c. Blosse Voraussehbarkeit einer strafbaren Handlung fällt somit nicht unter Artikel 10, Ziffer 2, sondern unter Artikel 80 (selbstverschuldete Trunkenheit). Zweitens ist zur Zurechnung der a. l. i. c. das Wollen einer bestimmt umrissenen Straftat gefordert.

Somit kommt selbstverschuldete Trunkenheit und nicht a. l. i. c. zur Anwendung, wenn der Täter nur das Bewusstsein hat, dass er trinkt und sich betrinkt, aber an bestimmte Exzesse, welche daraus sich ergeben könnten, gar nicht denkt. Auch das Bewusstsein des Trinkenden, dass er zu Exzessen im Rauschzustande neige, genügt nicht, um a. l. i. c. zu begründen. Schliesslich genügt auch nicht die Absicht, überhaupt im zu bewirkenden Rauschzustande Straftaten zu begehen. Alle diese Fälle gehören unter Artikel 80.

Wenn sich also z. B. ein Soldat, der einen Fourragewagen zu lenken hat, betrinkt und in diesem Zustande einen Strassenarbeiter überfährt, so ist er nur nach Artikel 80 strafbar, nicht nach Artikel 10, Ziffer 2 und Artikel 120, weil zwar eine grobe Fahrlässigkeit darin liegt, dass er sich in einen Zustand versetzte, in welchem es ihm unmöglich wurde, die ihm obliegende Obhut und Leitung des Fuhrwerkes so auszuüben, wie es seine Pflicht war, eine culpa aber zur Zurechnung der a. l. i. c. nicht genügt. Hat sich der Soldat in der Absicht betrunken, Korpsmaterial zu beschädigen und beschädigt er wirklich im Rauschzustande den von ihm geführten Wagen, wobei er auch noch einen

[80]) Zur vorsätzlichen oder fahrlässigen Begehung einer a. l. i. c. genügt somit niemals die Ueberlegung eines x-beliebigen Erfolgeintrittes, wie z. B. dass der Trinker weiss, wenn er betrunken ist, neigt er zu Straftaten oder zum Gröhlen (derselben Ansicht ist auch Kohlrausch in Ztschr. ges. Str. W., Bd. 32, S. 653).

Menschen überfährt, so ist ihm nur die Wagenbeschädigung nach Artikel 10, Ziffer 2 und Artikel 73 anzurechnen, hingegen die Verletzung des Ueberfahrenen nur nach Artikel 80.

Würden die Bestimmungen des M. St. G. (Artikel 10, Ziffer 2 und Artikel 80) sich auch im bürgerlichen Strafrecht vorfinden, so wäre im angeführten Falle des Milchkutscher auch nur eine Bestrafung nach Artikel 80 möglich. Das Delikt erfolgte in gänzlich betrunkenem Zustande, wobei ein grobfahrlässiges Ausserachtlassen seiner Pflicht als Wagenlenker bestand. Diese grobe Fahrlässigkeit stand aber nicht in Verbindung mit einem bestimmten Erfolg, das heisst der Milchkutscher hat sich nicht deshalb betrunken, um dann im unzurechnungsfähigen Zustande diesen bestimmten Menschen zu überfahren. Deshalb liegt keine a. l. i. c. vor, da die Voraussetzungen für eine Bestrafung nach Artikel 10, Ziffer 2 nicht erfüllt sind. Die Richtigkeit dieser Konstruktion wird heute auch in der Wissenschaft allgemein anerkannt.

Die Abgrenzung zwischen a. l. i. c. und selbstverschuldeter Trunkenheit ist sonach durch die Fassung des Artikels 10, Ziffer 2 scharf durchgeführt.

II. ABSCHNITT:

Die Verantwortlichkeit bei verminderter Zurechnungsfähigkeit infolge Trunkenheit.

§ 6.

Angetrunkenheit als Strafmilderungsgrund.

Im engen Anschluss an den Entwurf eines schweizerischen St. G. B. (Artikel 11) bestimmt Artikel 11 M. St. G. im gleichen Wortlaut folgendes:

„War der Täter zur Zeit der Tat in seiner geistigen Gesundheit oder in seinem Bewusstsein beeinträchtigt oder geistig mangelhaft entwickelt, so dass die Fähigkeit, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der

Tat zu handeln, herabgesetzt war, so mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen".

Damit wird der in den geltenden Strafgesetzen noch wenig berüchtigten *Relativität* des Begriffes der Zurechnungsfähigkeit Rechnung getragen. Die zahlreichen Uebergangsstufen von der normalen zur anormalen Reaktion auf äussere und innere Reize liess eine starre Scheidung der Verbrecher in Zurechnungsfähige und solche, die es nicht sind, und als Folge die schroffe Gegenüberstellung von Strafe und Sicherungsmassnahmen als unangemessen erscheinen. Die Aufstellung einer gesetzlichen Bestimmung über *verminderte Zurechnungsfähigkeit* trägt daher einem berechtigten Bedürfnis Rechnung.

Bei der Formulierung des Begriffes der verminderten Zurechnungsfähigkeit hat sich der Gesetzgeber in der Legaldefinition streng an diejenige der Unzurechnungsfähigkeit angeschlossen, und zwar sowohl, was die biologischen als auch was die psychologisch-juristischen Merkmale betrifft. Insbesondere werden nicht Dauerzustände allein, sondern auch *akute Fälle* verminderter Zurechnungsfähigkeit umfasst. Es ist dies für die Behandlung der Angetrunkenheit besonders bedeutsam.

In der Wissenschaft wird die Annahme, dass Trunkenheit eine verminderte Zurechnungsfähigkeit herbeiführen könne, stark bekämpft [1]). Zur gesetzlichen Aufstellung des Begriffes der verminderten Zurechnungsfähigkeit habe nicht das Bedürfnis geführt, den vermindert Zurechnungsfähigen milder zu bestrafen, da diesem Bedürfnis schon durch die Allgemeinzulassung mildernder Umstände Genüge geleistet wird. Massgebend sei vielmehr der Gedanke an den Schutz der Gesellschaft gewesen. Es sollte eine Handhabe geschaffen werden, den gemindert Zurechnungsfähigen zwar auch milder zu bestrafen, vor allem aber ausserdem oder auch statt der Strafe ihn in Anstalten verweisen zu können. Ein solcher Gesellschaftsschutz sei aber nur angebracht gegenüber Delinquenten, die das Merkmal der Gemein-

[1]) Kohlrausch, Trunkenheit und Trunksucht im deutschen Vorentwurf in Ztschr. ges. Str. W., S. 649.

Kahl, Die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen, Gutachten für den XXVII. deutschen Juristentag, Bd. I, S. 313 ff.

Leppmann, Ueber die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen, Gutachten für den XXVII. deutschen Juristentag, Bd. III, S. 138

gefährlichkeit an sich tragen, bei denen also die verminderte Zurechnungsfähikeit nicht nur eine einmalige und vorübergehende ist.

Diese Erwägungen treffen kaum zu. Der Gedanke der défense sociale hat die besondere gesetzgeberische Kennzeichnung dieser Kategorie sicherlich mitveranlasst. Allein der schweizerische Entwurf eines bürgerlichen Strafrechts, dessen allgemeiner Teil für das M. St. G. wegleitend wurde, sieht sichernde Massnahmen nicht nur gegen unzurechnungsfähige und minderwertige Gemeingefährliche vor, sondern auch gegen voll zurechnungsfähige. So sind für Liederliche und Arbeitsscheue Arbeitserziehungsanstalten vorgesehen (Artikel 4). Im Hinblick auf sichernde Massnahmen besteht also keine prinzipielle Divergenz zwischen Zurechnungsfähigen, Voll- und Minderunzurechnungsfähigen. Entscheidend ist nicht so sehr der Geisteszustand, als die Gemeingefährlichkeit.

Wenn der schweizerische Gesetzgeber für die verminderte Zurechnungsfähigkeit besondere Bestimmungen aufgenommen hat, so war für ihn daher in erster Reihe nicht die défense sociale, sondern die Regelung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit bestimmend. Es folgt dies aus der Gruppierung der einzelnen Artikel, die zunächst *ausschliesslich die Strafbarkeit* regeln (Artikel 10 und 11) und dann erst (Artikel 13 ff.) die Frage eventueller Sicherungsmassnahmen. Des weiteren geht das aus dem strengen Anschluss des Begriffes der verminderten Zurechnungsfähigkeit an die Legaldefinition der Unzurechnungsfähigkeit hervor.

Es ist auch mit Rücksicht auf das Verhältnis von Strafe und Sicherungsmassnahmen zu begrüssen, dass der schweizerische Entwurf und mit ihm das M. St. G. nicht das Kriterium des Dauernden hinsichtlich des Zustandes verminderter Zurechnungsfähigkeit übernommen hat, wie dies beispielsweise der österreichische Vorentwurf von 1909 (§ 4) und der deutsche Vorentwurf von 1909 (§ 63, Ziffer 2) getan haben.

Das wird darin zum Ausdruck gebracht, dass wie bei der Definition der Unzurechnungsfähigkeit auch bei der verminderten Zurechnungsfähigkeit neben Beeinträchtigungen in der gei-

stigen Gesundheit und Entwicklung auch solche im *Bewusstsein* schlechtwegs genannt werden. Der schweizerische Entwurf von 1903 hat noch von „wesentlicher" Beeinträchtigung gesprochen (Artikel 16). Diese Umschreibung wurde aber schon in den Entwürfen von 1912 (Artikel 16), 1915 (Artikel 14), 1916 (Artikel 14) fallen gelassen im Hinblick darauf, dass diese Entwürfe im Gegensatz zu den früheren neben den biologischen auch psychologisch-juristische Merkmale festlegten (Einsichtsfähigkeit in das Unrecht der Tat und Fähigkeit dieser Einsicht gemäss zu handeln). Diese Fassung übernahm sodann der bundesrätliche Entwurf vom 23. Juli 1918, aus welchem sie in das M. St. G. wörtlich überging.

Die doppelte Charakteristik des geistigen Zustandes nach dem sogenannten gemischten System, über welches bei Erörterung der Begriffsbestimmung der Unzurechnungsfähigkeit bereits gehandelt wurde, hat bei der verminderten Unzurechnungsfähigkeit womöglich einen grösseren Wert als bei der Umschreibung der vollen Unzurechnungsfähigkeit, indem sie es dem Richter ermöglicht, die varierende Stärke der Einsichts- und Handlungsfähigkeit zu berücksichtigen.

Auf die Trunkenheit angewandt ergibt die Bestimmung des Artikels 11 folgendes:

Für Delikte, die im Zustande des blossen *Angetrunkenseins* begangen werden (man spricht von Angeheiterten, stark Angeheiterten, Halbtrunkenen usw.), in welchen nicht eine „schwere Störung", sondern nur höchstens eine „Beeinträchtigung" des Bewusstseins im Sinne einer verminderten Zurechnungfähigkeit vorliegt, ist der Täter strafrechtlich verantwortlich.

Der Zustand fehlender Nüchternheit wird jedoch bei der *Strafzumessung* berücksichtigt, indem der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildert. Das Nähere über die strafrechtliche Behandlung gehört in den besonderen Teil (zweiter Hauptteil) dieser Darlegungen. Hier ist lediglich hervorzuheben, dass im Gegensatz zum alten M. St. G. (Artikel 33 lit. b) und zum Vorentwurf *Hafter* (Artikel 9. Ziffer 2) *die Strafmilderung auch bei Selbstverschulden des Trinkers* zur Anwendung kommt.

Damit ist eine befriedigendere Lösung gefunden, als nach dem alten Recht. Auch dem Vorentwurf Hafter gegenüber, der

zwar die Volltrunkenheit als Schuldausschliessungsgrund behandelte, dem bloss Angetrunkenen aber jede Strafmilderung absprach, stellt die Lösung einen Fortschritt dar. Man kann mit Bezug auf sie nicht mehr den berüchtigten Ratschlag erteilen: Wenn sich ein Soldat betrinkt, so tue er es lieber ganz!

Es könnte sich nur fragen, ob nicht bei verminderter Zurechnungsfähigkeit der Unterschied zwischen unverschuldeter und selbstverschuldeter Trunkenheit verschwinde, da ja beide bestraft werden. Dieses Bedenken liegt nicht vor, da ja der Richter es in der Hand hat „nach freiem Ermessen" die Strafe je nach Verschulden oder Nichtverschulden am Alkoholmissbrauch abzustufen. Ueberdies wird dem Angetrunkenen bei Selbstverschulden an seinem Zustand in den meisten Fällen auch noch Realkonkurrenz mit Artikel 80, Ziffer 1 zur Last fallen, wie im besonderen Teile noch näher auszuführen sein wird.

Zweiter Hauptteil.

Die strafrechtliche Behandlung der Trunkenheit und Trunkenheitsdelikte.

I. ABSCHNITT:

Delikte in unverschuldeter Trunkenheit.

§ 7.

Unzurechnungsfähigkeit und verminderte Zurechnungsfähigkeit.

1. Unzurechnungsfähigkeit.

Dass Rauschdelikte, die in einem vom Täter nicht verschuldeten Zustand der Unzurechnungsfähigkeit begangen wurden, straflos bleiben müssen, geht schon aus dem Grundsatz des modernen Strafrechts „keine Strafe ohne Schuld" hervor. Artikel 10, Ziffer 1 findet hier volle Anwendung, wie bereits in § 2 ausführlicher erörtert wurde.

Wenn aber auch *Freispruch* erfolgen muss, so schliesst das nicht die Ergreifung *sichernder Massnahmen* aus, die ja nicht gegen eine Schuld, sondern gegen eine Gefährdung reagieren. Die Ergreifung solcher Massnahmen ist in Artikel 12 vorgesehen. Es sind dies Vorkehrungen zweierlei Art: solche, die der *Militärrichter* selber treffen kann und solche, die er den *bürgerlichen Behörden* überlassen muss Zu den ersteren gehört die Ausschliessung aus dem Heere (Artikel 12, Ziffer 1), die letzteren bestehen in einer Ueberweisung zu weiteren Massnahmen (Artikel 12, Ziffer 2).

Was zunächst die *Voraussetzungen* der sichernden Massnahmen betrifft, so sind sie im Gesetz nicht näher umschrieben. Es genügt Freispruch wegen Unzurechnungsfähigkeit. Allein es liegt auf der Hand, dass nicht in jedem Falle eines Freispruches

wegen unverschuldeter Rauschdelikte Ausschluss aus der Armee oder Ueberweisung zu weiteren Massnahmen (Verwahrung, bezw. Behandlung oder Versorgung) am Platze sein wird. Nehmen wir den Fall, dass ein Soldat durch Kameraden, ohne es zu merken, in Volltrunkenheit versetzt worden ist und in diesem Zustand delinquiert. Was würde hier die Verhängung der genannten sichernden Massnahmen rechtfertigen?

Mit Recht hat darum Artikel 12 diesen Massnahmen *fakultativen Charakter* verliehen („kann" der Richter). Gedacht wurde dabei an pathologische Veranlagung [1]), z. B. bei Trunksüchtigen, Fällen, in denen von einem Selbstverschulden darum nicht gut gesprochen werden kann, weil der Betroffene sich des Alkohols überhaupt nicht enthalten kann. Sind doch sichernde Massnahmen ihrer Natur nach nicht für akute, sondern für Dauerzustände gedacht.

Es wird sich also um *Gewohnheitstrinker* handeln müssen, wenn der Richter von der ihm eröffneten Möglichkeit, sichernde Massnahmen zu ergreifen, Gebrauch machen soll.

Was nun die Art dieser Massnahmen betrifft, so ist diejenige, die der Militärrichter selbst bewirken kann, die *Ausschliessung aus dem Heere* noch von einer weiteren Voraussetzung abhängig, nämlich dass es sich um *Dienstpflichtige* handelt. Wer nicht dienstpflichtig ist, zu dessen Entlassung aus dem Heere bedarf es keines richterlichen Urteils. Es kann dies ohne weiteres im Verwaltungswege erfolgen. Bei Zivilpersonen, die der Militärgerichtsbarkeit unterstehen (Artikel 2, Ziffer 7 und 8 u. a. m.), kommt eine solche Massregel überhaupt nicht in Beracht. Auch bei Dienstpflichtigen könnte man die Ausschliessung der Untersuchungskommission überlassen. Es soll aber die umfassende Orientierung des Gerichtes über die Verhältnisse ausgenutzt und eine Doppelspurigkeit der Untersuchung vermieden werden.

Die Ausschliessung aus dem Heere, die in Artikel 12 als *sichernde Massnahme* gedacht ist, erscheint in Artikel 36 zum zweiten Male in einem anderen Charakter, als *Nebenstrafe*. Als solche wirkt sie infamierend, während der sichernden Massnahme dieser Makel nicht anhaftet. Dementsprechend wurde in

[1]) Expert. Prot., S. 55 (Antrag Trüssel).

der Expertenkommission mit Recht verlangt eine Differenzierung in der Bezeichnung zu treffen und in Artikel 12 (im Entwurf Artikel 10) von „Entlassung" oder „Entfernung" aus dem Heere zu sprechen [2]). Auch hätte man in Artikel 36 die Ausdrucksweise verschärfen und von „Ausstossung" aus dem Heere sprechen können.

Nichtsdestoweniger haben sich die *gleichen Bezeichnungen* hier wie dort in der endgültigen Fassung erhalten.

Eine weitere Massnahme kann darin bestehen, dass der Militärrichter den wegen Unzurechnungsfähigkeit Freigesprochenen der zuständigen bürgerlichen Verwaltungsbehörde zu *weiteren Massnahmen* überweist. Es kann naturgemäss nicht Sache eines Sondergerichtes sein, das sich nur mit Personen befasst, insoweit und insolange sie in einem besonders gearteten Verhältnis zum Staate stehen, dauernde Massnahmen zu ergreifen, die in die *bürgerliche* Existenz der Betroffenen eingreifen und ausschliesslich oder vorwiegend auf deren bürgerliches Leben Bezug haben.

„Ein System sichernder Massnahmen — erklärt mit Recht Hafter [3]) — kann im Militärstrafgesetz nicht so ins einzelne ausgebaut werden, wie im bürgerlichen Strafgesetz". Die sichernde Massnahme, die der Militärrichter mit Fug treffen kann und soll, ist, untaugliche Elemente aus dem Heere zu entfernen. Was weiter im Interesse des Gesellschaftsschutzes mit dem Entlassenen zu geschehen habe, liegt ausserhalb des Kompetenzkreises des militärischen Sonderrichters. Mit dem Ausscheiden aus dem Heere wird ja der Entlassene auch der Militärgerichtsbarkeit entzogen.

Soweit scheint die Sache einfach zu liegen. Allein der Sachverhalt kompliziert sich, wenn der Militärrichter nicht befindet, auf Ausschliessung aus dem Heere erkennen zu wollen, gerade weil der pathologische Zustand der Art ist, dass er durch eine verhältnismässig kurze Behandlung in einer Trinkerheilanstalt behoben werden kann.

In solchen Fällen muss auch dem Militärrichter eine Handhabe gegeben werden, eine derartige Massnahme veranlassen zu

---

2) Expert. Prot., S. 57.
3) Expert. Prot., S. 55.

können, zumal es sich ja nicht um die Ausdehnung seiner Strafgewalt handelt, sondern um eine Vorkehrung rein präventiver Natur. Das Gesetz löst jedoch dieses Problem auf eine eigene Art. Während es die Ausschliessung aus dem Heere als fakultative richterliche Massregel vorsieht, schreibt es die Ueberweisung zu weiteren Massnahmen *obligatorisch vor*, sofern eine Verwahrung wegen Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung der Behandlung, bezw. Versorgung wegen des Zustandes des Betroffenen geboten erscheint (Artikel 12. Ziffer 2).

Da die eine Massnahme (Ausschliessung) unabhängig von den anderen gedacht und auch in ihren Voraussetzungen verschieden ist, steht nichts entgegen, dass der Richter beide kumuliert, weil die Voraussetzungen für beide ihm als gegeben erscheinen, so dass er Ausschliessung aus dem Heere ausspricht und überdies den Ausgeschlossenen zu weiteren Massnahmen überweist.

Wir halten diese Lösung nicht für eine glückliche. Spricht der Militärrichter die Ausschliessung aus dem Heere aus, so scheidet mit der Rechtskraft des Urteils der Betroffene aus dem Bereiche seiner Kompetenz aus. Er untersteht nunmehr seinem ordentlichen bürgerlichen Richter. Ausschliessung und Ueberweisung zu weiteren Massnahmen erscheinen uns daher unvereinbar. Nur für Personen, die auch nach dem Freispruch wegen Unzurechnungsfähigkeit bei Begehung der Tat weiterhin dem Heeresverbande zugehören, erscheint uns eine Ueberweisung als gerechtfertigt. In bezug auf die *Durchführung der weiteren Massnahmen* weicht Artikel 12 bedeutend vom Entwurf eines schweizerischen St. G. B., dem es sonst eng sich anschliesst, ab.

Während nach dem schweizerischen Entwurf der Richter es ist, der die Verwahrung oder Behandlung, bezw. Versorgung, anordnet, wird hier der Beschluss darüber den *bürgerlichen Verwaltungsbehörden* überlassen. Der Richter überweist nur den Freigesprochenen diesen Behörden „zu weiteren Massnahmen". Welche Massnahmen zu treffen seien, darüber sollen diese Behörden entscheiden. Sosehr es einerseits verständlich ist, dass der militärische Gesetzgeber nicht in kantonale Kompetenzen eingreifen möchte, so ist andererseits mit Recht schon in der Expertenkommission geltend gemacht worden[4]), dass man

[4]) Expert. Prot., S. 56.

durch eine solche Blankettordnung die kantonalen Behörden in vielen Fällen nur in Verlegenheit bringen wird, zumal solche, die keine Trinkerheilanstalt besitzen (z. B. Genf). Da wir es im M. St. G. mit einem schweizerischen Gesetzeswerk zu tun haben, so sollte u. E. der kantonale Gesichtspunkt zurücktreten und der Militärrichter als eidgenössischer Richter die zweckentsprechende Anordnung selber treffen, insofern man ihm überhaupt die Anordnung von Massregeln zubilligt, die über das rein militärische Verhältnis hinausgehen.

Es spricht hiefür der weitere Grund, dass es sich um eine tief in die persönliche Freiheit einschneidende Massnahme handelt, die aus Anlass eines Deliktes angeordnet wird und dass der anordnende Richter aus der ganzen Behandlung des Falles besser darüber orientiert sein dürfte, welche Massregel sich empfehle. Wo man bei Massregeln so einschneidender Art die Wahl zwischen Richter und Verwaltungsbehörde zu treffen hat, sollte darüber kein weiterer Zweifel bestehen, welche Hand die geeignetere ist. Schliesslich legt Artikel 15, Ziffer 2 des schweizerischen Entwurfes mit Recht auch die Aufhebung der Verwahrung oder Versorgung in die Hand des Richters, während Verwaltungsbehörden, meist Gemeinden, der Kosten wegen geneigt sein dürften, die Dauer eher abzukürzen, auch wenn eine längere Behandlung sich besser empfehlen würde. Der Richter dürfte auch in dieser Richtung objektiver urteilen.

2. Verminderte Zurechnungsfähigkeit.

Der unverschuldet Angetrunkene wird für im Rausch verübte Delikte — wie schon in § 6 ausgeführt worden ist — im Prinzip bestraft, nach dem Grundsatz: „Der Unzurechnungsfähige ist nicht, der vermindert Zurechnungsfähige ist milder zu bestrafen". In dieser Richtung schliesst sich Artikel 11 wörtlich dem Artikel 11 des schweizerischen Entwurfes an.

Vorgesehen ist *obligatorische* Strafmilderung mit *unbeschränktem richterlichem Minderungsrecht* (Artikel 47 entsprechend Artikel 63 des schweizerischen Entwurfes), um durch die Weite des Strafrahmens die Möglichkeit einer individuell angepassten Strafzumessung zu gewähren. Die einzige Bindung besteht für den Richter im gesetzlichen Mindestmass der Strafart, das unter allen Umständen eingehalten werden muss.

Ausser der Strafe können aber auch beim vermindert Zurechnungsfähigen sichernde Massnahmen ergriffen werden und zwar wie beim Unzurechnungsfähigen sowohl solche, die lediglich in seinem eigenen Interesse sind (Versorgung, Behandlung), als auch solche, die im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geboten erscheinen (Verwahrung).

Wie der schweizerische Entwurf stellt auch das M. St. G. in bezug auf die sichernden Massnahmen den vermindert Zurechnungsfähigen und den Unzurechnungsfähigen gleich. Gemäss Artikel 12 hat somit auch beim vermindert Zurechnungsfähigen bei Zutreffen der genannten Voraussetzungen (Gefährdung oder Versorgungsbedürftigkeit) der Richter die Ueberweisung an die zuständigen bürgerlichen Verwaltungsbehörden zu verfügen.

Da jedoch hier Strafe und sichernde Massnahme miteinander konkurrieren, war der Gesetzgeber vor die Frage gestellt, wie beide zu handhaben seien, insbesondere ob sie kumulativ oder alternativ zur Anwendung zu kommen haben, im ersteren Falle, ob die Strafe oder die sichernde Massnahme vorauszugehen habe.

Schon bei der Diskussion über den schweizerischen Entwurf haben sich in diesen Fragen Meinungsverschiedenheiten ergeben [5]). Gegen die Anordnung des V. E., dass die Verwahrung bezw. Versorgung dem Strafvollzug vorzugehen habe, hat Prof. Thormann den Antrag angebracht, die Strafe habe der sichernden Massnahme vorzugehen [6]). Zur Begründung seines Antrages machte er geltend, dass der vermindert Zurechnungsfähige nach den Grundsätzen des V. E. straffähig und strafbar sei. Daher müsse auch Strafe eintreten. Anstaltseinweisung und eventuell spätere Entscheidung, ob noch die Strafe zu vollstrecken sei, werde in der Regel auf einen Verzicht auf jegliche Strafe hinauskommen. Damit werde aber die wertvolle Differenzierung zwischen Unzurechnungsfähigkeit und verminderter Zurechnungsfähigkeit in Wirklichkeit wieder verwischt.

Der Antrag Thormann wurde mit geringer Mehrheit abgelehnt und die Fassung des E. V. genehmigt. Bei Beratung des Artikels 33 V. E. über die Behandlung von Gewohnheitstrinkern

[5]) Prot. d. II. Expert.-Kom. 1912, Bd. I, S. 136 ff.
[6]) Prot. d. II. Expert.-Kom. 1912, Bd. I, S. 138.

hat Prof. Thormann wieder seinen Antrag auf vorausgehende Bestrafung und nachherige Anstaltseinweisung gestellt und drang diesmal mit grossem Mehr (15 gegen 7 Stimmen) durch.

Daraus ergab sich im schweizerischen Entwurf ein merkwürdiger Widerspruch. Nach Artikel 13 und 14 Entwurf hat der Richter beim vermindert Zurechnungsfähigen den Strafvollzug bis zur Durchführung der sichernden Massnahmen einzustellen und erst nach Durchführung derselben zu befinden, ob und inwieweit die Strafe überhaupt noch zu vollziehen sei (Artikel 15, Ziffer 2 II).

Nach Artikel 42, Ziffer 1 wird die Sache beim *Gewohnheitstrinker* einfach umgekehrt: zuerst Strafe, dann sichernde Massnahme. Zu einer Konkordanz dieser divergierenden Bestimmungen ist es im bundesrätlichen Entwurf nicht mehr gekommen.

Das M. St. G., das sich in seinen allgemeinen Bestimmungen denjenigen des schweizerischen Entwurfes möglichst anpassen sollte, stand nur vor dem Dilemma, welchen von beiden sich ausschliessenden Eventualitäten der Vorzug zu geben sei. Sehr geschickt wurde ein Mittelweg eingeschlagen, der darin besteht, dass dem Richter anheimgegeben wird, den Strafvollzug vorgängig der Ueberweisung zu weiteren Massnahmen anzuordnen, oder aber ihn zunächst einzustellen und erst nach Beendigung der Verwahrung, Behandlung oder Versorgung zu entscheiden, ob und inwieweit die Strafe noch zu vollstrecken sei (Artikel 12 Ziffer 3).

Wir erachten diese Lösung auch überhaupt für sachlich richtiger als die des schweizerischen Entwurfes, selbst abgesehen vom Widerspruch zwischen den Artikeln 13, 14 und 42, Ziffer 1. Wohl wird in den meisten Fällen die Bestrafung von der Anstaltseinweisung das richtige sein, um nicht dem vermindert Zurechnungsfähigen einen Freibrief für Delikte zu geben, denn der Heilanstalt fehlt im Gegensatz zur Arbeitserziehungsanstalt der Strafcharakter vollends. Aber in einzelnen Fällen und besonders beim Gewohnheitstrinker kann sich ausnahmsweise die vorherige Anstaltsbehandlung besser empfehlen, wenn z. B. sein pathologischer Zustand so fortgeschritten ist, dass eine weitere Verzögerung der Behandlung von unwiederbringlichem Schaden

wäre. Mit dem Entzug des Alkohols, wie er in der Strafanstalt obligatorisch ist, wird erfahrungsgemäss nichts gewonnen, wenn nicht die entsprechende diätetisch-medizinische Behandlung hinzutritt.

II. ABSCHNITT:

Die Bestrafung der selbstverschuldeten und exzessiven Trunkenheit.

§ 8.

Die Behandlung selbstverschuldeter Trunkenheit als kriminelles, bezw. disziplinarisches Vergehen.

Es wurde bereits in § 4 a. E. hervorgehoben, dass der militärische Strafgesetzgeber ganz besonderen Anlass hat, den Kampf gegen den Alkohol in der Armee aufzunehmen. Zunächst stehen dem militärischen Gesetzgeber nicht die vielfachen Mittel zur Verfügung, die dem bürgerlichen Gesetzgeber überhaupt im Kampfe gegen den Alkohol dienlich sind. Das militärische Verhältnis des Bürgers in der Schweiz ist ein besonders kurzfristiges. Von Erziehungs- und Aufklärungsmassnahmen, die eine längere Auswirkungsfrist benötigen, kann daher der Militärgesetzgeber kaum wirksamen Gebrauch machen.

Andererseits verfügt der Militärgesetzgeber ausser der kriminalistischen auch noch über *Disziplinarstrafmittel,* wie sie dem bürgerlichen Strafgesetz nicht zu Gebote stehen.

Dass für den Militärgesetzgeber die Gründe, die den bürgerlichen Strafgsetzgeber von einer Pönalisierung der Trunkenheit als Delikt abhalten, nicht bestimmend sein können, da das militärische Verhältnis vom Heeresangehörigen einen besonderen Grad von Selbstzucht fordert, wurde in § 4 a. E. bereits erwähnt. Hier ist auf die Gründe, die für den Militärgesetzgeber eine Ahndung der Trunkenheit an sich auch in ihren leichteren Stadien geradezu gebieterisch erscheinen lassen, des näheren einzugehen.

Im *Kriegsfalle,* wo der Soldat seine eigentliche Mission erfüllt, wo er körperlich und geistig das Höchste leisten soll, was von einem Menschen überhaupt verlangt werden kann, werden

sich die Wirkungen des Alkohols am schwersten fühlbar machen. Alle im Kriege und während einer Mobilisation unvermeidlichen Schädigungen, wie körperliche Anstrengung, Schlafmangel, unregelmässige und ungenügende Ernährung, Durst, Hitze und vor allem deprimierende und erregende Affekte, sind geeignet, die Widerstandsfähigkeit gegen die Wirkungen des Alkohols herabzusetzen und sogar eine vorübergehende Intoleranz gegen Alkohol hervorzurufen.

Für die leitenden Führer, sowohl wie für die unteren Führer ist daher im Kriegsfalle der Alkohol meist schon in geringeren Mengen gefährdend, da von ihrer nüchternen, klaren Auffassung der Lage, ihrer ruhigen, abgewogenen Entscheidung das Geschick von vielen Menschenleben, unter Umständen des ganzen Staates abhängen kann. Die gleiche verderbliche Wirkung kommt dem Alkoholgenuss bei den Aufklärungstruppen zu, da er die Exaktheit der Wahrnehmung beeinträchtigt, illusionäre Verkennungen begünstigt, zu vorschnellen Reaktionen und Fehlbeobachtungen führt.

Bei den übrigen Truppen, die in erster Reihe weniger individuelle als Gesamtleistungen zu vollbringen haben, ist die Wirkung des genossenen Alkohols, der nach einer kurzfristigen Erregung und Erleichterung der motorischen Reaktion eine Herabsetzung der körperlichen Leistungsfähigkeit und der gesamten psychischen Energie nach sich führt, nicht weniger schädlich.

Die Erfahrungen im amerikanischen Sezessionskrieg und in den napoleonischen Kriegen, sowie in den Kolonialkriegen der Engländer und Holländer haben eine steigende Verschlechterung der Leistungsfähigkeit der Truppen nach regelmässigen Austeilungen von Alkohol ergeben [1]).

Was den Einfluss des Alkohols auf die militärische Disziplin *zur Mobilisationszeit betrifft,* hat eine Untersuchung von 2000 militärgerichtlichen Aburteilungen in der Schweiz in den Jahren 1914 bis 1917 ergeben, dass in 34,5 % der Fälle der Alkohol die einzige oder doch eine wesentliche Teilursache des Deliktes war, dass aber bei *Insubordination* 48,95 %, bei betrügerischem Erschleichen von Urlaub 57 % und bei Körperver-

[1]) Stier, Die akute Trunkenheit, S. 26.

letzungen im Raufhandel sogar 82 % der Fälle auf Alkoholgenuss zurückzuführen waren [2]).

Auf diese Ergebnisse der militärischen Kriminalstatistik, soweit sie damals schon vorlagen, hat ein Erlass des Generals Wille vom 21. Juli 1915 bereits hingewiesen.

Den Einfluss auf die Leistungen des Heeres *in Friedenszeiten* illustrieren treffend die Schiessversuche in der schwedischen Armee, die 1903 offiziell vorgenommen wurden. Die Zahl der Fehlschüsse bei den Versuchspersonen betrug ohne Alkoholgenuss 7,0, nach Genuss von einem $^2/_3$ Weinglas Koknak (34—44 g. Alkohol) 20 bis 30 Minuten vor dem Schiessen 27,0 %. Bei Genuss von $^2/_3$ Liter Bier (24 g. Alkohol) eine halbe Stunde vor der Uebung war das Resultat einer Ausdauerprüfung im Schiessen so, dass im Ernstfalle 69 Mann auf feindlicher Seite getroffen würden, während ohne Alkoholgenuss 99 Mann getroffen würden. Bemerkenswert war überdies noch die Konstatierung, dass sämtliche Schützen glaubten, sie hätten nach dem Alkoholgenuss besser geschossen [3]).

Das einfachste, rationellste und bei der Durchführung absolut wirksamste Mittel gegen Trunkenheit wäre naturgemäss das Verbot des Genusses alkoholischer Getränke überhaupt. Nichtsdestoweniger ist zu einem solchen Verbot in den europäischen Staaten nicht gegriffen worden. In den mohamedanischen Heeren ist das Alkoholverbot nicht ein Heeres-, sondern ein Religionsgesetz, in den Vereinigten Staaten ein allgemein verbindliches Staatsgesetz. Der Grund hiefür, dass in den Heeren nicht das sogenannte Trockenregime eingeführt wurde, liegt vor allem darin, dass der Alkohol neben seiner schädigenden Wirkung bei geringen Mengen auch stimulierende Wirkungen ausübt, die eine Steigerung der positiven Gefühlstöne mit sich bringen, so dass er zum Förderer der Geselligkeit, zum Freudenbringer und Sorgenbrecher wird.

In richtigem Masse genossen ist der Alkohol nach der im Volke weit verbreiteten und auch von den massvoll Denkenden geteilten Ansicht eine schöne Gabe der Natur, dazu angetan,

[2]) SZStR, Bd. 32, S. 386 ff.
Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., 1928, S. 417.
[3]) Stier, Die akute Trunkenheit, S. 28.

den Menschen über die Misere des Alltags herauszuheben, eine Gabe, der sich zu diesem Zwecke zu bedienen jedermann *berechtigt ist*. Der Soldat, der auch im Friedensdienst schwere körperliche Anstrengungen und Entbehrungen ertragen muss, hat erfahrungsgemäss mehr als im gewöhnlichen Lebensalltag das Bedürfnis, sich im Kreise von Kameraden durch Alkoholgenuss in eine angenehmere Gefühlslage zu versetzen.

Dass die körperlichen Strapazen und seelischen Erschütterungen, die der Soldat im Kriegsfalle durchzumachen hat, dieses Bedürfnis noch bedeutend steigern müssen, liegt auf der Hand. Wollte man dem Soldat vollständig den Alkoholgenuss untersagen, weil er bei einigen zu schädlichen Einwirkungen führt, so wäre das um so mehr eine unberechtigte Härte, als die Gewohnheit aus dem Zivilleben her bei vielen sehr stark nachwirkt.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass auch für den militärischen Gesetzgeber lediglich der Weg gangbar ist, gegen *Alkoholmissbrauch* vorzugehen. Während aber der bürgerliche Strafgesetzgeber sich damit begnügt, *Alkoholexzesse* zu pönalisieren (Artikel 331 schweizer. Entwurf), erwächst für den Militärgesetzgeber die Notwendigkeit, schon gegen die Trunkenheit an sich Massregeln zu ergreifen, da die militärische Disziplin schon durch die Trunkenheit allein gefährdet erscheint.

Der schweizerische Militärgesetzgeber sah sich zunächst vor die Frage gestellt, ob er die Trunkenheit von Heeresangehörigen kriminalistisch oder disziplinarisch behandeln soll. Dass er Trunkenheits*exzesse* kriminalistisch behandeln müsse, stand von vornherein fest, nachdem sogar das bürgerliche Strafrecht solche pönalisiert. Die Trunkenheit an sich bildet hingegen nach dem bürgerlichen Strafrecht kein Delikt, aus Erwägungen, die schon im § 4 dargelegt worden sind. Der Mann aus dem Volke, der für verhältnismässig kurze Zeit sein bürgerliches Milieu verlässt, um den obligatorischen Militärdienst zu absolvieren, würde daher bei Pönalisierung von Trunkenheit für das gleiche, das er im bürgerlichen Leben ohne Verletzung einer Rechtspflicht tun kann, im Dienstleben zum Delinquenten werden.

So wenig vom militärischen Standpunkt eine Kriminalisierung der Trunkenheit an sich zu beanstanden wäre, hat doch

das M. St. G. von einer solchen abgesehen. Als Motiv mag ausser der angeführten Erwägung noch der Umstand mitgewirkt haben, dass auch das alte Gesetz vom 27. August 1851 Trunkenheit an sich nicht mit Strafe bedroht hat. Es ahndete sie lediglich disziplinarisch (Artikel 166, Ziffer 6).

Wohl sind auch Disziplinarstrafen staatliche Strafen, da sie ein Eingriff in ein Rechtsgut darstellen, der erfolgt, weil Unrecht begangen worden ist. Allein es handelt sich um Zuchtmittel als Ausfluss einer dienstherrlichen Gewalt und nicht um Rechtsstrafen[4]). Damit ist aber der Disziplinarstrafe das infamierende Element genommen, das den bürgerlichen Strafen anhaftet. Disziplinarstrafen haften der *bürgerlichen Persönlichkeit* des Wehrmanns nicht an. Sie werden im bürgerlichen Strafregister nicht vermerkt und haben nie die Einstellung in der bürgerlichen Ehrenhaftigkeit zur Folge. Schliesslich werden sie nicht von einem Richter verhängt, sondern von einem Verwaltungsbeamten.

Im Gegensatz zum alten Gesetz, das in Artikel 166, Ziffer 6 „Betrunkenheit auf den Strassen, im Quartier, im Lager, während des Exerzierens oder einer andern Dienstverrichtung" ausdrücklich unter den „Disziplin- oder Ordnungsfehlern" erwähnt, finden wir im zweiten Buch des geltenden M. St. G., betitelt „Disziplinarstrafordnung", keine direkte Erwähnung der Trunkenheit. Das geltende Gesetz hat darauf verzichtet, das Disziplinarstrafgesetz wie das Vergehungsrecht, in einer Reihe von Einzeltatbeständen kasuistisch auszugestalten. Es hat sich auf eine umfassende Umschreibung des Begriffes „Disziplinarfehler" beschränkt.

Gemäss Artikel 180 begeht einen Disziplinarfehler, „wer den Befehlen der Vorgesetzten, den allgemeinen Dienstvorschriften oder überhaupt der militärischen Zucht und Ordung zuwiderhandelt, sofern die Tat nicht als Verbrechen oder Vergehen strafbar ist".

Es erhebt sich nun die Frage, ob Trunkenheit unter diese Begriffsbestimmung subsumiert werden kann. Was zunächst

[4]) B.G.E., Bd. 9, S. 24; Bd. 11, S. 28;
Burckhardt, Kommentar zur schweiz. B. V., S. 616.
Fleiner, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, S. 267 ff.;

einen *Befehl* des *Vorgesetzten* betrifft, so unterscheidet sich ein solcher von der allgemeinen Dienstvorschrift dadurch, dass letzterer das für die Verletzung des Gehorsams entscheidende persönliche Merkmal fehlt [5]). Es mag wohl ausnahmsweise vorkommen, dass einem dem Trunke ergebenen Wehrmann der Genuss von Alkohol vom Vorgesetzten verboten wird. Durch Zuwiderhandlung gegen den Befehl macht er sich des Ungehorsams schuldig und kann gegebenenfalls selbst kriminalistisch nach Artikel 61 (mit Gefängnis) bestraft werden. Jedenfalls liegt aber im Zuwiderhandeln gegen einen ausdrücklichen Befehl ein Disziplinarvergehen im Sinne des Artikels 61, Ziffer 1 II vor.

Ein Befehl, sich übermässigen Alkoholgenusses oder Alkoholgenusses überhaupt zu enthalten, kann vom Disziplinarvorgesetzten auch an eine grössere Anzahl von Soldaten (Truppe) ergehen, z. B. aus Anlass vorgekommener Trunkenheitsfälle. Artikel 61 stellt Einzel- und Kollektivbefehle gleich (im Gegensatz zu Artikel 61 und 62 alt M. St. G.). Der Disziplinarvorgesetzte hat es auf diese Weise in der Hand, durch besonderen Befehl oder Verbot dem unsoldatischen Benehmen, insbesondere auch der Trunkenheit, im einzelnen Fall entgegenzutreten oder allgemeinen soldatischen Pflichten durch die Befehlsform einen höheren Nachdruck zu verleihen und auf diese Weise zu erreichen, dass bei Häufung sonst gewöhnlicher Disziplinarfehler die Kriminalisierung nach Artikel 61 platzgreifen kann.

Voraussetzung ist in allen Fällen, dass der Befehl vom *zuständigen* Disziplinarvorgesetzten ausging (Artikel 195) und dass er sich im Rahmen der Befehlsgewalt bewegt, d. h. auf militärische *Dienstsachen* erstreckt und beschränkt, auf alles das, zu dessen Ordnung aus dem Wesen der bewaffneten Macht heraus eine Tätigkeit oder eine Unterlassung erforderlich ist [6]).

Die *allgemeinen Dienstvorschriften* sind im Gegensatz zu individuellen Befehlen an einen einzelnen Soldaten oder an eine Truppe Anordnungen (Reglemente, Instruktionen, Erlasse usw.), welche gleichfalls Gebote und Verbote in sich schliessen, die aber nicht auf einen Einzelvorgang nach Ort und Zeit abzielen, vielmehr für eine gleichmässig wiederkehrende Lage ein genau um-

5) Dietz, Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer, 1922, S. 40.
6) Dietz, Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer, 1922, S. 38.

grenztes typisches Verhalten fordern. Während Nichtbefolgen eines Befehls im Militärstrafrecht technisch als Ungehorsam qualifiziert wird und eine *Autoritäts*verletzung bildet (Artikel 61), ist Nichtbefolgung allgemeiner Dienstvorschriften als Dienstverletzung gewertet (Artikel 72). Aus den Strafdrohungen ist zu entnehmen, dass Ungehorsam das schwerere Delikt bildet. Doch ist bei beiden Delikten der gleiche Vorbehalt disziplinarischer Bestrafung in leichteren Fällen gemacht.

Jedenfalls dürfte Trunkenheit, soweit sie gegen eine Dienstvorschrift verstösst, in der Regel auch disziplinarisch bei der Strafzumessung weniger streng behandelt werden als bei Verstoss gegen einen ausdrücklichen Befehl.

Die Zahl allgemeiner Dienstvorschriften ist — wie Hafter [7]) hervorhebt — Legion und namentlich in Kriegszeiten kommen zum festen Bestand solcher Erlasse immer wieder neue allgemeine Dienstbefehle hinzu. Das wichtigste Reglement, das Dienstreglement für die schweizerischen Truppen (Bundesbeschlüsse vom 23. Januar 1900, 23. Oktober 1908 und 22. Februar 1918) enthält unter den „Pflichten des Wehrmannes im allgemeinen" (Artikel 9—13) ein Verbot des Sichbetrinkens nicht.

Hingegen stellt sich Trunkenheit zweifellos als ein Zuwiderhandeln gegen die „militärische Zucht und Ordnung" (Artikel 180) dar [8]). Der Begriff der militärischen Zucht und Ordnung umfasst die Grundsätze, nach denen die Mannszucht und der soldatische Geist aufrechterhalten werden soll, welche die Grundlage für die Leistungsfähigkeit und die Erfolge des Heeres bilden und deren Erhaltung die ratio aller militärischen Gesetze bildet. Die Mannszucht ist das erste Erfordernis innerhalb der Rechtsordnung des Heeres, der Inbegriff militärischer Disziplin, und es genügt, sich diesen Begriff zu vergegenwärtigen, um zu erkennen, wie wenig ein trunkener Zustand mit demselben vereinbarlich ist.

Geht man von der Mahnung des Dienstreglements (Artikel 13) aus: „Trägt der Mann die Uniform, vergesse er nie, dass seine Haltung das allgemeine Urteil über das gesamte Heer beeinflusst", so ist unter *Trunkenheit* als einem des schweize-

[7]) V. E., S. 86.

[8]) Expert. Prot. (Votum Hafter), S. 271.

rischen Wehrmanns unwürdiger Zustand zwar noch nicht das blosse Angeheitertsein, aber auch nicht erst Volltrunkenheit zu verstehen, sondern *jener Grad des Berauschtseins, der die Fähigkeit zur untadeligen Versehung des Dienstes oder zur Bewahrung des militärischen Standesansehens in Frage stellt* [9]).

Aus diesen Betrachtungen geht hervor, dass Trunkenheit des Wehrmanns auch schon in ihren leichteren Graden unter den Begriff des Disziplinarfehlers nach Artikel 180 fällt, dass sie aber unter Umständen (als Ungehorsamsdelikt oder Dienstverletzung) zu einem Vergehen werden kann. Andererseits bestimmen aber Artikel 61, Ziffer 2 und 72, Ziffer 2, dass Ungehorsam gegen Befehle in Dienstsachen und Nichtbefolgung von Dienstvorschriften „in leichten Fällen" disziplinarischer Bestrafung unterliegen. In solchen Fällen haben wir es mit einem Disziplinar*vergehen* [10]) zu tun.

Das Gesetz hat die begrifflichen Unterscheidungen zwischen den verschiedenen Arten von Disziplinar- oder Ordnungsfehlern nicht hinübergenommen [11]). Nichtsdestoweniger befand die Botschaft vom 26. November 1918, S. 48, dass die Auseinanderhaltung der begrifflichen Unterscheidungen für das Verständnis der Sache erforderlich ist. Sie unterscheidet nach der herrschenden Anschauung [12]) zwischen reinen Disziplinarfehlern, Disziplinarvergehen und militärpolizeilichen Uebertretungen.

Die *militärpolizeilichen Uebertretungen* scheiden aus diesem Zusammenhang aus, da sie die Verletzung militärverwaltungsrechtlicher Vorschriften betreffen und daher nicht ins M. St. G. gehören. Ihre Regelung fällt der Nebengesetzgebung zu (z. B bundesrätliche Verordnung vom 18. Oktober 1909 über das militärische Kontrollwesen Artikel 53 ff., Bundesgesetz vom 29. März 1901 betreffend Ergänzung des Bundesgesetzes über den Militär-

---

9) Lelewer, Grundriss des Militärstrafrechts, Wien 1927, S. 38.

10) Botschaft, S. 48.

11) Vergl. Botschaft v. 1884, Art. 114; Botschaft v. 1894, Art. 2; Vorentwurf v. 1917, Art. 139.

12) Dietz, Das militärische Disziplinarstrafrecht, 1916, S. 21 ff.
Stritter, Die deutsche Disziplinarstrafordnung, Berlin 1905, S. 3.
Stooss, Kommentar der schweiz. M.St.G.O., S. 14 ff.
Lelewer, Grundriss des österreichischen Militärstrafrechts, Leipzig, 1909, S. 2.

pflichtersatz, Artikel 1, Verordnung vom 26 September 1913 über das Schiesswesen ausser Dienst, Artikel 19, Ziffer 3 u. a. m.).

Die *reinen Disziplinarfehler* sind Zuwiderhandlungen gegen militärische Zucht und Ordnung, die nicht den Tatbestand eines Vergehens erfüllen.

Disziplinarvergehen sind Verfehlungen, die den Tatbestand eines der Regel nach gerichtlich zu bestrafenden Vergehens restlos erfüllen, aber im Einzelfall wegen ihrer geringeren Bedeutung der disziplinaren Erledigung überlassen werden. Das Gesetz bedient sich hiefür der allgemeinen Wendung: „In leichten Fällen erfolgt disziplinarische Bestrafung". In allen diesen Fällen ist also zu prüfen, ob ein Vergehen im eigentlichen (kriminalistischen) Sinne oder nur ein Disziplinarvergehen vorliegt Die Entscheidung, ob ein „leichter" oder ein schwerer Fall vorliegt, ist nach freiem Ermessen zu treffen. Eine Gesetzesformel kann hiefür kaum geprägt werden. Den Ausschlag muss die Würdigung der Verhältnisse des einzelnen Falles, Zweckmässigkeit und Billigkeit geben.

Die Trunkenheit insbesondere bildet einen *reinen Disziplinarfehler,* wenn sie nicht gegen einen ausdrücklichen Befehl verstösst, somit nicht im einzelnen Falle ein Ungehorsamsdelikt bildet. Als Ungehorsamsdelikt (Insubordinationsdelikt) bildet sie nach Artikel 61 in schweren Fällen (Ziffer 1 I) ein kriminalistisches Vergehen, in leichten (Ziffer 1 II) ein *Disziplinarvergehen.* Ausserdem bildet sie noch nach Artikel 80, Ziffer 3 ein Disziplinarvergehen, wenn in trunkenem Zustand Delikte verübt werden, die objektiv nicht den Tatbestand eines Verbrechens oder Vergehens erfüllen. Ueber die Anwendung des Artikels 80 wird in den folgenden §§ besonders zu handeln sein, so dass wir uns hier auf das Disziplinarvergehen der Trunkenheit nach Artikel 61 und den Disziplinarfehler der Trunkenheit nach Artikel 180 beschränken können.

Bei Trunkenheit als Insubordinationsdelikt nach Artikel 61 sind vor allem die Kriterien festzustellen, nach welchen sich entscheidet, ob man ein kriminalistisches oder ein Disziplinardelikt vor sich habe. Das Gesetz, das sich damit begnügt, „leichte Fälle" dem Disziplinarrecht zuzuweisen, überlässt offen-

bar die Formulierung näherer Kriterien der Wissenschaft und der Praxis [13]).

Zunächst ist darauf abzustellen, dass die Schuldform des Verbrechens grundsätzlich Vorsatz ist (Artikel 15), und dass Fahrlässigkeit nur ausnahmsweise anerkannt ist. Insbesondere setzt Insubordination als Verbrechen notwendig Vorsatz voraus. Fahrlässige Nichtbefolgung eines Dienstbefehls fällt nie unter Artikel 61. Die Notwendigkeit, zu unterscheiden, ob Verbrechen oder Disziplinarvergehen vorliegt reduziert sich demnach auf *vorsätzlich begangene Insubordination.*

Die vorsätzlich begangene Insubordination durch Trunkenheit wird um so eher die Merkmale eines kriminalistischen Deliktes annehmen, je mehr die Intensität des Vorsatzes, die Beweggründe der Tat, die Art ihrer Ausführung für einen höheren Grad der Verwerflichkeit der Handlung zeugen. So dürfte beharrliche oder öffentliche Trunkenheit eher als Insubordination kriminalistischen Charakters sich darstellen. Das gleiche bezieht sich auf die *Nichtbefolgung von Dienstvorschriften* (Artikel 72. Ziffer 1 II).

Kein Unterscheidungsmerkmal dürfte die subordinations- oder vorschriftswidrige Trunkenheit im *aktiven Dienst,* als Dienst zum Schutze des Landes vor Gefahren von aussen oder im Innern, und *Instruktionsdienst* (zu Ausbildungs- und Uebungszwecken) abgeben. Wie das Militärkassationsgericht, in seinem Entscheid i. S. Walder vom 13. Januar 1915 ausführte, wies die ganze Anlage des damaligen Gesetzes (des alten M. St. G. B.) zunächst auf den aktiven Dienst hin und hatte als Normalfall die Begehung des Delikts während des aktiven Dienstes im Auge (Artikel 72, 77, 78, 96 und 98 alt M. St. G. B.). Wenn daher eine nicht qualifizierte Insubordination verübt wird, so soll sie *im Zweifel* disziplinarische Erledigung finden.

Für das geltende Gesetz stimmt diese Feststellung nicht, da die Vergehen in Kriegszeiten umgekehrt als ausserordentliche denjenigen in Friedenszeiten gegenübergestellt und in zweiter Reihe behandelt werden (als besonderes Qualifikationsmerkmal

[13]) Vergl. darüber Stooss in SZStR, Bd. 28, S. 172 ff.
Eugster, Die persönliche und sachliche Zuständigkeit der schweiz. Militärgerichte, Diss. Zürich, 1913, S. 95 ff.

des einfachen Delikts), z. B. Artikel 61, 63, 64, 72, 73 u. a. m. [14]). Es erscheint uns auch keiner besonderen Begründung zu bedürfen, dass im Zweifel Disziplinarvergehen anzunehmen sei. Dies folgt schon aus dem allgemeinen Prinzip: in dubio mitius.

Die Unterscheidung zwischen Aktiv- und Instruktionsdienst als Qualifizierung der Insubordination oder der Nichtbefolgung von Dienstvorschriften ist daher in der Regel unter dem geltenden Gesetz nicht verwendbar. Artikel 61 unterscheidet zwischen Insubordination überhaupt, solcher in Kriegszeiten und vor dem Feinde. Insubordination in beiden letzteren Fällen ist ein Zuchthaus-, im ersteren Falle ein Gefängnisdelikt. Im ersteren Falle ist es gleichgültig, ob aktiver Dienst (z. B. bei eidgenössischer Intervention, Repräsentationen) oder Instruktionsdienst in Frage steht. Nur soviel kann gesagt werden, dass Insubordination in Kriegszeiten und vor dem Feinde niemals als blosse Disziplinarvergehen behandelt werden kann. Subordinationswidrige Trunkenheit in diesen Fällen ist somit immer kriminalistisches Delikt.

Hingegen ist solche Trunkenheit im *sonstigen Dienst*, sei er aktiver oder Instruktionsdienst, Vergehen, wenn nicht die besonderen Umstände sie als einen „leichten" Fall erscheinen lassen. Dass im Zweifel, ob der Fall leicht oder schwer sei, disziplinarische Bestrafung einzutreten habe, folgt aus allgemeinen strafrechtlichen Prinzipien.

Auch die Unterscheidung zwischen Insubordinationen „im Dienste" oder „ausser Dienst", d. h. in der Zeit, in welcher der Soldat dienstliche Verrichtungen ausübt, bezw. sonstwie unter der direkten Einwirkung der militärischen Disziplin steht, oder in der Freizeit (am Sonntag, über Mittag, am Abend usw.), ist im geltenden Gesetz (zum Unterschied vom alten Gesetz, z. B. Artikel 65) bei der Qualifikation der Tat nicht verwertet. Trotzdem glauben wir, dass subordinationswidrige Trunkenheit ausser Dienst sich in der Regel als „leichter" Fall qualifizieren dürfte. Das gleiche bezieht sich auf Nichtbefolgung von Dienstvorschriften (Artikel 72).

[14]) Die Formulierung der Tatbestände des geltenden M.St.G. geht davon aus, dass ein Vergehen in Friedenszeiten — während des Instruktionsdienstes — verübt wird. Vergl. Botschaft S. 7.

In den Disziplinarstrafen wird zwischen Disziplinarvergehen und reinem Disziplinarfehler kein Unterschied gemacht. Wir können somit in dieser Hinsicht auf die Bestrafung der Trunkenheit als reinen Disziplinarfehler verweisen, die im weiteren Zusammenhange zu erörtern ist.

Als *Disziplinarfehler* ist Trunkenheit in allen Fällen des Artikels 180 anzusehen, sei es als Insubordination, dem Fall, der von Artikel 61, Ziffer 1 II mitumfasst ist, sei es als Verstoss gegen die allgemeinen Dienstvorschriften oder gegen die militärische Zucht und Ordnung [15]). Artikel 180 ist jedoch eine Blanquettnorm, indem sie nur die Strafdrohung enthält, aber keine Festsetzung des Tatbestandes. Diesen hat vielmehr von Fall zu Fall der Disziplinarvorgesetzte eigentlich erst zu bestimmen, insoweit es sich nicht um den Verstoss gegen einen ausdrücklichen Befehl oder eine ausdrückliche Dienstvorschrift handelt. Daraus folgt, dass nicht nur Volltrunkenheit, sondern je nach den Umständen auch schon ein gewisser leichter Grad von *Angetrunkenheit* vom Disziplinarvorgesetzten, der sozusagen Gesetzgeber und Richter zugleich ist, geahndet werden kann.

Bei voraufgegangenem ausdrücklichem Verbot geistiger Getränke kann sogar schon der Genuss alkoholischer Getränke an sich genügen, um ein Disziplinarvergehen herbeizuführen. Die Gefahr der Willkür scheint bei diesem Blankettgesetz nicht unbedeutend, jedoch sind durch Artikel 66, 67 und 68 (Missbrauch der Befehlsgewalt, Ueberschreitung der Strafgewalt, Unterdrükkung einer Beschwerde) Garantien geschaffen, die einen solchen Missbrauch so stark einschränken, dass die Gefahr im wesentlichen ausgeglichen erscheint. Nur auf diesem Wege ist es zu ermöglichen, dass dem Disziplinarvorgesetzten der notwendige Kreis des Ermessens belassen werden kann, ohne andererseits einer gefährlichen Willkür Tür und Tor zu öffnen.

Der Disziplinarvorgesetzte entscheidet im Rahmen des Artikels 180 nach eigenem, pflichtgemässem Ermessen, ob eine

[15]) In der Expertenkommission wurde sogar die ausdrückliche Aufnahme einer Bestimmung beantragt (Antrag Huber-Calame), nach welcher vorsätzliche oder fahrlässige Trunkenheit disziplinarisch zu bestrafen sei. Der Antrag wurde abgelehnt, da man es als selbstverständlich ansah, dass Trunkenheit gegen Zucht und Ordnung verstosse, somit disziplinarische Uebertretung bilde (Hafter), S. 269 ff.

Handlung einen Disziplinarfehler bilde oder nicht. Hingegen entscheidet er nicht ebenso frei darüber, ob er eine als Disziplinarfehler erkannte Handlung bestrafen will oder sie ungestraft lässt [16]). Mangels anderer Anordnung ist der Disziplinarvorgesetzte zur Bestrafung einer als Disziplinarfehler von ihm erkannten Handlung verpflichtet, abgesehen von dem im folgenden zu erwähnenden Falle.

Auch im Disziplinarstrafrecht ist der Grundsatz „ohne Schuld keine Strafe" durch Artikel 181 ausdrücklich sanktioniert. Die Schuldform ist der *Vorsatz*. Bei blosser Fahrlässigkeit „kann Bestrafung eintreten". In diesen Fällen steht es somit dem Disziplinarvorgesetzten frei, mit Strafe vorzugehen oder nicht. Dass Trunkenheit auch fahrlässig begangen werden kann, wurde bereits in § 3 ausgeführt.

Als Strafen kommen die in Artikel 184—194 taxativ aufgezählten „Disziplinarstrafen und Disziplinarmassnahmen" in Betracht. Es sind dies: Verweis, Arrest, Degradation und Busse. Andere Disziplinarstrafen sind ausgeschlossen (Artikel 194). Ebensowenig sind verschiedene Strafsysteme für Offiziere, Unteroffiziere und Soldaten vorgesehen.

Die *Strafzumessung* hat gemäss Artikel 181, Ziffer 2 nach dem Verschulden zu erfolgen, und zwar sowohl bezüglich der Art als auch des Masses der Strafe. Es sind dabei die Beweggründe, der Charakter des Fehlbaren, seine militärische Führung und das verletzte Dienstinteresse zu berücksichtigen. Die Bestimmung entspricht im wesentlichen derjenigen über die Strafzumessung bei Vergehen (Artikel 44) mit der Massgabe, dass auch das verletzte Dienstinteresse noch hinzukommt. Das war durch die fehlende Typisierung von Tatbeständen bei den Disziplinardelikten notwendig.

Was die einzelnen Strafen betrifft, die wegen Trunkenheit verhängt werden können, so kommen alle Disziplinarstrafmittel in Betracht.

Die leichteste Disziplinarstrafe ist der *Verweis* (Artikel 184). Er ist offenbar als Ehrenstrafe gedacht, aber von der blossen

[16]) So die deutsche Disziplinarstrafordnung vom 11. November 1921, § 2, Ziff. 2.

Rüge, die kein Disziplinarstrafmittel ist, sondern nur als Erziehungsmittel Verwendung findet, nicht scharf genug unterschieden. Der Verweis kann nämlich nicht nur schriftlich, sondern auch mündlich erteilt werden. Lediglich im ersteren Falle ist er durch eine gewisse Förmlichkeit scharf genug von der Rüge geschieden [17]).

Die nächstleichte Strafe ist die *Busse*. Sie kann nur bei *ausserhalb des Dienstes* begangenen Disziplinarfehlern an Stelle einer Freiheitsstrafe bis zu zweihundert Franken verhängt werden (Artikel 191). Bei der Strafzumessung — im Gegensatz zur Qualifizierung der Tat selbst — verwertet somit der Gesetzgeber diese Unterscheidung.

Schwerer ist die *Arreststrafe*, abgestuft in einfachen und scharfen Arrest (Art. 185 ff.). Der *einfache Arrest* unterbricht nicht den Dienst. Der Inhalt der Strafe ist dadurch charakterisiert, dass der Bestrafte während der Nachtzeit und der Freizeit von seiner Truppe abgesondert und eingesperrt wird. Die Einsperrung ist einzeln in einem als Arrestlokal bezeichneten Raum zu vollziehen. Offiziere erstehen den Arrest im Zimmer, Unteroffiziere und Gefreite in einem womöglich vom Arrestlokal der Soldaten getrennten Raum (Artikel 185).

Der *scharfe Arrest* (Artikel 186) nähert sich am meisten den Freiheitsstrafen des kriminellen Rechts, da er eine vollständige Absonderung des Täters von seiner Truppe herbeiführt. Der Arrestant ist von der Leistung des Dienstes ausgeschlossen, was die Wirkung hat, dass er beim Instruktionsdienst die versäumte Dienstzeit nachzuholen hat, beim aktiven Dienst auf Verfügung des Oberbefehlshabers der Armee zur Nachholung angehalten werden kann (Artikel 186, Ziffer 5).

Damit sich auch der scharfe Arrest von den kriminellen Strafen deutlich abhebe, ist angeordnet, dass der Vollzug in einer bürgerlichen Anstalt, wo Zivilpersonen als Untersuchungs- oder Strafgefangene in Haft gehalten werden, unzulässig ist (Artikel 187). Eine weitere Differenzierung besteht im Zeitrahmen: beim einfachen Arrest ist die kürzeste Dauer ein Tag, die längste zehn

[17]) Die im bundesrätlichen Entwurf alternativ mit der schriftlichen vorgesehenen solennen Form „in Gegenwart von mindestens zwei im Grade gleichen oder höheren Militärpersonen" (Art. 182) wurde fallen gelassen.

Tage; beim scharfen Arrest drei Tage und zwanzig Tage [18]). Die Maximaldauer des scharfen Arrestes erscheint uns für eine Disziplinarstrafe, selbst für schwere Fälle, zu hoch. Sie gibt der kriminellen Gefängnisstrafe kaum noch in etwas nach. Die Verhängung des Maximum ist deshalb mit Recht in die Hand der obersten Stellen gelegt worden (Artikel 201).

Scharfer Arrest für Trunkenheit dürfte nur in schwerwiegenden Fällen zur Verwendung kommen.

Als schwerste Disziplinarstrafe kommt die *Degradation* (Artikel 190) zur Anwendung, die im kriminellen Recht als Nebenstrafe vorgesehen ist (Artikel 37). Im Disziplinarstrafrecht wird sie als Haupt- oder Nebenstrafe verwendet. Im Wesen der Massnahme besteht kein Unterschied zwischen kriminellem und disziplinarem Recht. Ihre besondere Schwere rechtfertigt die Bestimmung des Artikels 202, nach welcher sie in die Hand der obersten Kommandostellen und Militärbehörden gelegt ist.

Der Entwurf Hafter (1916/17) hatte bei den Strafen des einfachen und scharfen Arrestes den *bedingten Erlass* vorgesehen (Artikel 150 Entwurf) mit Rücksicht darauf, dass in der zweiten und dritten Division der bedingte Erlass faktisch geübt wurde, indem der General auf Grund seiner Erfahrungen geneigt war, ihn bei Disziplinarsachen vorzusehen und auch die Expertenkommission die vorläufige Ansicht geäussert hatte, diese Institution möge auch dem Disziplinarrecht zugute kommen [19]).

In der Folge wurde jedoch der bedingte Erlass wieder fallen gelassen und in der bundesrätlichen Vorlage ist er nicht mehr berücksichtigt. Das M. St. G. hat ihn auch nicht aufgenommen. Das Motiv war im wesentlichen, dass der bedingte Erlass dem im Disziplinarrecht hochzuhaltenden Grundsatz zuwiderlaufen würde, wonach die Strafe der Verfehlung auf dem Fusse zu folgen habe [20]).

Unseres Erachtens ist die Unterlassung zu bedauern. Gerade die notwendige Geschmeidigkeit und Freiheit im Disziplinarver-

[18]) Die kriminelle Gefängnisstrafe hat einen Zeitrahmen von 8 Tagen bis 3 Jahre (Art. 29, Ziff. 1).

[19]) V.E., S. 156;
Expert. Prot., S. 113 ff.;
Zollinger, Die Handhabung der Disziplinargewalt, Bern, 1916, S. 57 ff.

[20]) Weber in Z. Schw. R., Bd. 30, S. 760.

fahren, dem Einzelfall in jeder Beziehung sich sofort anpassen zu können, verlangt für das Disziplinarrecht, dem Vorgesetzten auch die Möglichkeit eines bedingten Erlasses an die Hand zu geben. Gehen doch ausländische Gesetze, z. B. in Deutschland, noch viel weiter und belassen dem Disziplinarvorgesetzten sogar die Freiheit, ob er eine als Disziplinarübertretung erkannte Handlung bestrafen will oder nicht (§ 2, Ziffer 2 Disziplinarstrafordnung).

Die Einführung des bedingten Erlasses könnte um so weniger Gefahren nach sich ziehen, je schärfer die Umschreibung ihrer Voraussetzungen im Gesetz gefasst wäre.

§ 9.

Die Bestrafung exzessiver Trunkenheit.

Wie selbstverschuldete Trunkenheit an sich, insoweit sie sich als Verfehlung gegen die militärische Zucht und Ordung darstellt, überhaupt nur disziplinarisch bestraft wird, hingegen Verstoss gegen einen Befehl oder eine Dienstvorschrift nur „in leichten Fällen" disziplinarisch bestraft wird, so sind auch Rauschexzesse bloss disziplinarisch zu behandeln, insoweit sie nicht den objektiven Tatbestand von Verbrechen oder Vergehen bilden (Artikel 80, Ziffer 3).

Der Wehrmann soll nicht wegen leichter Verfehlungen zum Verbrecher gestempelt und auch für seine bürgerliche Existenz mit dem infamierenden Brandmal der Kriminalität gezeichnet werden. Das M. St. G. kennt im Gegensatz zum bürgerlichen *keine Kriminalität für Uebertretungen*. Nur wer die Schwelle des Verbrechens oder Vergehens übertritt wird kriminalisiert. Handlungen, die lediglich den Charakter von Uebertretungen aufweisen, werden der Kriminalisierung entzogen und lediglich mit Ordnungsstrafen bedacht. Das Disziplinarstrafrecht stellt in seinem materiellen Teil (es enthält sonst auch noch Verfahrensrecht) das *militärische Uebertretungsrecht* dar im Gegensatz zum Vergehensrecht, das den Inhalt des Militärstrafrechts bildet [21]).

Der Militärstrafgesetzgeber befindet sich in dieser Richtung dem bürgerlichen Gesetzgeber gegenüber in der günstigeren Lage,

[21]) Botschaft, S. 12.

da er ausser den kriminalistischen noch Zuchtmittel nichtkrimineller Natur zu Gebote hat, und er kann von ihnen einen Gebrauch machen, der durchaus in der Linie moderner Kriminalpolitik liegt. Die kurzfristige Freiheitsstrafe, wie sie für Uebertretungen in Frage kommt, wurde nicht mit Unrecht als der schwächste Punkt des modernen Strafsystems bezeichnet [22]), da sie weder ausreicht eine irgendwie bessernde Wirkung auszuüben, noch auf den durchschnittlichen Verbrecher eine abschreckende hervorbringen kann. In den Augen der Oeffentlichkeit drückt hingegen auch die kurze Freiheitsstrafe dem Bestraften den Makel auf, dass er „gesessen hat", wodurch aber die Wirkung der schweren Freiheitsstrafe wesentlich abgeschwächt wird.

Die Disziplinarstrafe ist nun ein ausgezeichnetes Mittel, diese Nachteile aus individualpräventivem sowohl wie aus generalpräventivem Gesichtspunkte aus zu vermeiden.

Bei Trunkenheitsexzessen leichter Art, also bei im Rauschzustand begangenen Handlungen, die den objektiven Tatbestand von Verbrechen oder Vergehen nicht erreichen, sondern denjenigen von (im M. St. G. allerdings nicht typisierten) Uebertretungen darstellen, ergibt sich u. E. aus Artikel 80, Ziffer 3 folgende Inkonsequenz:

Da Uebertretungen nach dem M. St. G. überhaupt nicht kriminalisiert sind, ist die im selbstverschuldeten Rauschzustand begangene Handlung, die den objektiven Tatbestand einer Uebertretung darstellt, eine Tat, die auch im nüchternen Zustand begangen nur disziplinarische Folgen nach sich ziehen würde. Der Tatbestand des Artikels 80, Ziffer 3 charakterisiert sich daher rechtlich als ein *reiner Disziplinarfehler* und nicht als Disziplinarvergehen, da es sich nicht um eine Verfehlung handelt, die den Tatbestand eines in der Regel gerichtlich zu bestrafenden Vergehens restlos erfüllt.

Während also selbstverschuldete Trunkenheit an sich, sofern in ihr ein Verstoss gegen einen Befehl oder eine Dienstvorschrift liegt, sich als Diziplinarvergehen darstellt, ist selbstverschuldete durch Begehung von Uebertretungshandlungen *qua-*

[22]) Thyrén, Prinzipien einer Strafrechtsreform, 1910, Bd. I, S. 68. Hammarlöw, Das Strafrechtssystem im Vorentwurf eines schwedischen St.G.B., Diss. Bern, 1927, S. 20 ff.

lifizierte Trunkenheit nur ein *reiner Disziplinarfehler*. Exzessive Trunkenheit bildet also in diesen Fällen einen leichteren Ordnungsfehler als nichtexzessive Trunkenheit, was unlogisch erscheint.

Wohl kennt das Gesetz selbst diese Unterscheidungen nicht, aber bei der Strafzumessung sind sie zweifellos zu berücksichtigen [23]).

Von dieser immerhin mehr theoretischen müssen wir aber zur praktischen Frage übergehen, die mit Artikel 80 und seinen Kriminalisierungen aufgerollt wird und die dahin zu formulieren wäre: *Wie kommt der Gesetzgeber dazu, im Rausch begangene Taten als strafbare Handlungen zu erfassen?* Zum objektiven Tatbestand fehlt ja das für die Strafbarkeit unerlässliche subjektive Moment der Zurechnungsfähigkeit und des Verschuldens.

Nach Artikel 80, Ziffer 1 wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft, wer in einem Zustand der Trunkenheit öffentliches Aergernis erregt, nach Ziffer 2 wird mit Gefägnis bis zu 6 Monaten, ja bis zu 3 Jahren, bestraft, wer in einem solchen selbstverschuldeten Zustand eine als Verbrechen oder Vergehen bedrohte Tat verübt. Bestraft wird also nicht der selbstverschuldete Rausch, sondern die im unzurechnungsfähigen Zustande begangene Tat.

Die Zulässigkeit einer solchen Pönalisierung ist nicht ohne Grund in der juristischen Literatur [24]) schwer umstritten. In der Botschaft vom 26. November 1918 wird selbst zugegeben: „Die juristische Konstruktion dieser Bestimmung mag zu Bedenken Anlass geben. Ihre praktische Wirkung aber wird heilsam und in Uebereinstimmung mit der Volksanschauung sein" [25]). *Stooss* [26]) wirft der Regelung des Artikels 80 direkt Verwirrung des Rechtsgefühls vor, da das schuldhafte Sichbetrinken strenger bestraft werde, sofern der sinnlos Betrunkene im Zustand der

23) Botschaft, S. 48.

24) Alsberg in Reform, S. 74;
Mannroth in Reform, S. 85;
Littauer, Der Alkohol im deutschen Strafrecht, S. 42, 56 und 68;
Neu, Volltrunkenheit, Diss. Leipzig, 1926, S. 62 u. a. m.

25) Botschaft, S. 35.

26) Stooss in Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, Bd. 19, S. 345.

Trunkenheit Unheil angestiftet habe. Was er in diesem Zustand begangen habe, sei strafrechtlich ein nihil actum und könne dem Betrunkenen in keiner Weise zur Schuld angerechnet werden.

Gegen diesen schweren Vorwurf repliziert *Pfenninger*[27]), eine Abstufung der Strafe nach dem Erfolg sei keineswegs bedenklich, da eine solche, streng genommen, auch bei Fahrlässigkeitsdelikten stattfinde. Ein Automobilist, der im Rennstreckentempo durch die Zürcher Bahnhofstrasse fährt, komme, wenn nichts passiert, mit einer Polizeibusse davon, könne aber, wenn er eine Körperverletzung oder gar den Tod eines Menschen verursache, für das durchaus gleiche Verschulden mit Gefängnis oder gar Arbeitshaus bis zu 3 Jahren bestraft werden. Die Grösse der Gefährdung lasse sich sehr oft an der Schwere des eingetretenen Erfolges bemessen, was dessen Berücksichtigung bei Verurteilung und Strafe durchaus rechtfertige.

Wir können diesen Erwägungen, die zweifellos etwas Bestechendes an sich haben, nicht beitreten. Es scheint uns hier jedenfalls eine *Petitio principii* insoweit vorzuliegen, als ein Verschuldungsdelikt zum Vergleiche mit einem solchen herangezogen wird, das nur objektiv den Tatbestand eines Deliktes erfüllt, ohne dass ein Verschuldungsmoment gegeben wäre. Fehlt bei der Tat eines Unzurechnungsfähigen jedes Verschulden, wie soll da von Abstufungen nach dem Erfolge die Rede sein?

Dass der Erfolg bei der Pönalisierung von Trunkenheitsexzessen nicht ganz ausser acht gelassen werden kann, räumen wir sogar ein. Aber seine Verwertung muss, wenn nicht gegen Fundamentalsätze des modernen Strafrechts gesündigt werden soll, in ganz anderer Weise in Angriff genommen werden.

Wenn man das Sichbetrinken als delictum sui generis betrachten will, und die Zulässigkeit einer solchen Betrachtung haben wir in § 3 darzutun versucht, so wäre es seinem Wesen nach ein Gefährdungsdelikt. Der Trinker kann und soll sich darüber Rechenschaft geben, dass er einen Zustand herbeiführt, in dem er die Herrschaft über sich verliert und daher möglicherweise schädigende Handlungen begehen kann. Dieses Bewusstsein, sich in einen *Zustand genereller Gefährlichkeit gegen Rechts-*

[27]) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg., 1928, S. 424.

güter zu versetzen, genügt, um den Tatbestand einer Gefährdung zu erfüllen, soweit die subjektive Seite genügen könnte.

Es würde aber auf diese Weise ein abstraktes Gefährdungsdelikt entstanden sein, das eine unmögliche Fiktion enthielte, nämlich die, dass jeder Rausch zu einem Delikt führe. Als Merkmal eines gesetzlichen Tatbestandes ist daher jene bewusste Gefährdung zu allgemein. Wie überall, verlangt das Interesse der Rechtssicherheit auch hier, sie an konkrete Voraussetzungen zu binden [28]). Es muss also an die Trunkenheit eine weitere Voraussetzung im Sinne einer *Bedingung* der *Strafbarkeit* geknüpft werden.

Als solche Bedingung der Strafbarkeit ist zu fordern, dass zur Trunkenheit etwas hinzuträte, das eine Rechtsgüterverletzung darstelle, sei es in Form eines konkreten Angriffs auf die öffentliche Ordnung durch Hervortreten der Trunkenheit in der Oeffentlichkeit [29]), sei es in Form eines Angriffs auf das Sittlichkeitsgefühl (Artikel 331 schweizerischer Entwurf), oder endlich eines solchen auf die sonstigen strafrechtlich geschützten Rechtsgüter.

Verwertet man dergestalt den Erfolg der Rauschhandlung als Bedingung der Strafbarkeit, so kommt man nicht mit dem Fundamentalsatz „keine Strafe ohne Schuld" in Konflikt. Es wird keine Erfolgshaftung statuiert, da eine Bedingung der Strafbarkeit ein äusserer Umstand ist, die mit der deliktischen Handlung und ihren Bestandteilen nichts zu tun hat, vielmehr getrennt von ihr ins Auge gefasst werden muss. Die Schuld als Vorsatz wie als Fahrlässigkeit umfasst nicht die ausserhalb der Handlung liegenden Bedingungen der Strafbarkeit [30]).

Soll aber der Erfolg nur als Bedingung der Strafbarkeit verwertet werden, so darf sich die Strafe nicht wie in Artikel 80, Ziffer 2, nach der Beschaffenheit der im konkreten Falle vorliegenden Bedingung richten, sondern sie wäre lediglich nach dem Grade des Verschuldens hinsichtlich der Trunkenheit abzustufen, wobei auch die Kenntnis des Täters davon, wie er sich

28) Kohlrausch, Trunkenheit und Trunksucht in Ztschr. ges. Str. W., S. 661.

29) So im franz. Gesetz vom 23. Januar 1873, Art. 1.

30) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 280 und 281.

in der Trunkenheit zu verhalten pflegt (Grad der Voraussicht), eine weitgehende Berücksichtigung finden könnte.

Bestimmungen, die darauf abzielen, die im Rauschzustand begangenen Handlungen trotz der Unzurechnungsfähigkeit für strafbar zu erklären, bedeute nicht nur eine Durchbrechung der Schuldprinzips, ein Standpunkt, dem schon General Wille in seinen Befehlen vom 4. September 1914 und 29. April 1915 betont hat ("Für das Betrinken ist der Fehlbare schwer strafbar, für das, was er im Rausche begeht, ist er es nicht!"), sie zeigen auch unter dem Gesichtspunkt der Alkoholbekämpfung einen wesentlichen Fehler.

Solange das Gewicht auf die Bestrafung der Handlungen und nicht auf die Trunkenheit selbst gelegt wird, scheint uns die Aufgabe noch nicht richtig erfasst zu sein. Wir möchten auf den § 335 des Amtlichen Entwurfes eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches (1925) verweisen, der sich die dankbare Aufgabe gestellt hat, nicht sowohl Bestrafung der verübten Verbrechen, sondern Bekämpfung seiner Ursachen zu verfolgen. Der § 335, Ziffer 1, bestimmt einfach: „Wer sich vorsätzlich oder fahrlässig durch den Genuss geistiger Getränke oder durch andere berauschende Mittel in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rauschzustand versetzt, wird mit Gefängnis bis zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wenn er in diesem Zustand eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht".

Grundsätzlich wird hier der Richter angewiesen, das Strafmass einzig und allein im Verhältnis zum Verschulden beim Betrinken oder den dort vorliegenden Umständen festzusetzen, ohne eigentlich darauf zu achten, was sich als Enderfolg ergab. Wenn auch die Praxis, wie *Mannroth* [31]) treffend bemerkt, zu solch „idealer" Rechtsprechung nicht immer gelangen dürfte, weil für das natürliche und rechtliche Gefühl der Enderfolg immer ein bedeutender Faktor bleiben wird, so hat doch gerade der Gesetzgeber das möglichste zu tun, eine solche Praxis fernzuhalten.

Die scheinbar hohe Strafgrenze des deutschen Entwurfes rechtfertigt sich damit, dass auch die vorgesehene Heilbehand-

---

[31]) Mannroth in Reform 1926.

lung des Trinkers (§§ 44—47) nur im Rahmen des Strafvollzuges geschehen kann.

Am nächsten kommt dem Postulat, die in der Trunkenheit begangene Handlung nur als Bedingung der Strafbarkeit zu behandeln Artikel 80, Ziffer 1: „Wer in einem Zustand der Trunkenheit öffentliches Aergernis erregt, wird mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft".

Zunächst wurde schon in § 3 an dieser Bestimmung kritisiert, dass nicht von „selbstverschuldeter" Trunkenheit, wie in Artikel 80, Ziffer 2, die Rede ist. So wie Ziffer 1 formuliert ist, bleibt Aergerniserregung nur strafbar, wenn der Zustand der Trunkenheit vorsätzlich herbeigeführt worden ist, da die Fahrlässigkeit nur bestraft werden kann, wenn das Gesetz es ausdrücklich bestimmt. Dass sich der Vorsatz auf die Trunkenheit und nicht auf die Aergerniserregung beziehen muss, folgt schon daraus, dass die Rauschhandlung im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit begangen wird.

Es ergibt sich nun die kaum beabsichtigte Divergenz zwischen Ziffer 1 und 2, dass bei Rauschdelikten die Strafbarkeit gegeben ist, auch wenn nur fahrlässige Berauschung vorliegt „(selbstverschuldete"), während bei Aergerniserregung nur die vorsätzliche Trunkenheit strafbar ist. Eine gewisse Berechtigung wäre allerdings einer solchen Differenzierung nicht abzusprechen, da die Aergerniserregung an sich kein Delikt ist, während Ziffer 2 Handlungen voraussetzt, die schon an und für sich den objektiven Tatbestand eines Deliktes ausmachen. Wenn dies beabsichtigt war — wozu keine Anhaltspunkte in den Materialien sich finden — so hätte das jedenfalls deutlicher zum Ausdruck gebracht werden können, indem in Ziffer 1 von vorsätzlicher, in Ziffer 2 von vorsätzlicher oder fahrlässiger Trunkenheit hätte gesprochen werden können.

Eine solche Fassung hätte auch den Ausdruck „selbstverschuldet" in Ziffer 2 überflüssig gemacht. Neue technische Ausdrücke, die oft zu neuen Schwierigkeiten und Streitigkeiten in ihrer Ausdeutung führen, sollten kodifikationstechnisch möglichst vermieden werden, so oft die bereits eingeführten und allgemein gebräuchlichen genügen. Da die Fälle der Trunkenheit, die nicht auf eigenes Verschulden zurückzuführen sind, den anderen gegen

über seltene Ausnahmen bilden, erscheint es uns praktischer, hier wie überall nicht von Selbstverschulden zu sprechen, sondern von vorsätzlichem oder fahrlässigem Sichbetrinken.

Wie die Fassung des Artikels 80, Ziffer 1 nun einmal ausgefallen ist, müssen wir de lege lata allenfalls ausschliesslich die *vorsätzliche* Herbeiführung der Trunkenheit als strafbar erachten, sobald in diesem Zustand öffentliches Aergernis erregt wird. Die fahrlässige Trunkenheit, die zur Aergerniserregung führt, wird demnach stets unter Ziffer 3 fallen: „In leichten Fällen erfolgt disziplinarische Bestrafung"

Auf eine weitere Unterschiedlichkeit der Ziffer 1 von Ziffer 2 ist noch aufmerksam zu machen, die gleichfalls in den Materialien nicht aufgeklärt ist. Ziffer 1 pönalisiert nur Trunkenheit, Ziffer 2 auch Betäubung. Ziffer 2 stellt somit die Herbeiführung einer Unzurechnungsfähigkeit durch Alkoholgenuss und eine solche durch andere berauschende Mittel gleich, während Ziffer 1 sich auf ersteres beschränkt. Der bundesrätliche Entwurf hatte in beiden Fällen nur von Trunkenheit allein gesprochen. Berücksichtigt man auch noch andere berauschende Mittel, so liegt wohl kein Grund vor, sie nicht auch in Ziffer 1 gleichfalls zu nennen, wie dies schon einmal auf Antrag der Kommission in der Fassung von 1926 erfolgt ist [32]).

Strafbar wird die vorsätzliche Trunkenheit, wenn in diesem Zustande „öffentliches Aergernis erregt" wird [33]). Auch der schweizerische Entwurf wollte ursprünglich Trunkenheit nur strafen, wenn öffentliches Aergernis erregt wurde. Auf Antrag Prof. Thormanns wurde jedoch diese Wendung durch eine andere ersetzt: „Wer . . . öffentlich Sitte und Anstand in grober Weise verletzt . . ." (Artikel 331) [34]). Der Begriff der Aergernis-erregung erschien zu unpräzise, da manche Leute an Dingen Aergernis nehmen, an denen andere gleichgültig vorübergehen, oder die Szene nur als komisch empfinden. Es ist überhaupt nicht leicht feststellbar, wie viele Leute gegebenenfalls Aergernis genommen haben.

[32]) Bull. Nationalrat, 1926, S. 164.

[33]) Für den Widerspruch in den Beratungen vergl. Hauser, Bull. Ständerat, 1921, S. 451 und 1922, S. 159 und 160.

[34]) Prot. d. II. Expert.-Kom., Bd. VII, S. 169 und Bd. VIII, S. 334.

Nach *Liszt* [35]) ist Aergernis „die Verletzung des sittlichen Gefühls", wobei aber schon die Handlung selber und nicht erst ihr Bekanntwerden Aergernis hervorrufen muss. Danach genügt nicht, wenn die Handlung nur *geeignet* war, Aergernis zu erregen, sondern es muss auch tatsächlich irgend jemand Aergernis genommen haben. Ferner muss die ärgerniserregende Handlung *öffentlich* erfolgen, d. h. an einem Orte, der jedermann zugänglich ist, und wo die Handlung von einer unbestimmten Anzahl von Personen wahrgenommen werden kann [36]). Das *Bundesgericht* [37]) lässt auch eine weitergefasste Interpretation gelten, indem öffentliches Aergernis auch schon damit erfüllt sei: „Wenn die fraglichen Handlungen bei ihrem Bekanntwerden notwendigerweise das Sittlichkeitsgefühl verletzen". Gefordert wird eine ursächliche Beziehung, mittelbarer oder unmittelbarer Kausalzusammenhang zwischen denen Handlungen und dem öffentlichen Aergernis.

Wir möchten hinzufügen, dass die Erfolge, die man auf Grund des § 183 des deutschen St. G. B. in der Bekämpfung der öffentlichen ärgerniserregenden Unsittlichkeit erzielt hat, nicht gerade zu einer Uebertragung dieser Vorschrift auf andere Gebiete ermutigen [38]).

Die militärgerichtliche Rechtsprechung hat in folgenden Fällen öffentliches Aergernis infolge Trunkenheit angenommen:

Ein betrunkener Rekrut begann im Zuge mit Bahnbeamten und Fahrgästen Streit. Auf einer Station verliess er den Zug, entledigte sich seiner Mütze und seines Waffenrockes, warf diese fort, dann versuchte er auf den bereits fahrenden Zug aufzuspringen, was ihm infolge Dazwischentreten des Bahnhofvorstandes nicht gelang [39]). Ein betrunkener Soldat suchte mit Erfolg in einem öffentlichen Lokal Streit mit Bürgern zu beginnen,

---

35) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 558.

36) Rotermund, Handwörterbuch, S. 739.

37) B.G.E., 1905, Bd. 31 II, S. 12 und 13, Zit. in Hafter, Lehrbuch, S. 15, Anm. 2.

38) Kohlrausch, Trunkenheit und Trunksucht in Ztschr. ges. Str. W., S. 663.

39) Urteil des DG. 5a in S. Kindlimann (Strafverfahren sistiert).

die keinen Anlass dazu gegeben hatten [40]). In einem weiteren Fall benutzte ein Wehrmann seinen dreitägigen Urlaub dazu, sich in einen anhaltenden Rausch zu versetzen und überall mit seinem Erscheinen öffentliches Aergernis zu erregen [41]).

Man hat in Deutschland gegen eine Pönalisierung der Trunkenheit bei öffentlicher Aergerniserregung sogar den Einwand erhoben, man habe damit ein Klassengesetz aufgestellt; denn der Reiche könne sich einen Wagen nehmen, nach Hause fahren und sich so der Strafe entziehen, auch dürften seine Kameraden in der Regel schon dafür sorgen, während der Minderbemittelte zu Fuss gehen müsse und deshalb der Strafe verfalle. Hauptsächlich ist es *Frank*, der unter dem Schlagwort „Nimm dir eine Droschke" diesen Einwand geltend macht. Wir können diesen Einwand nicht unterstützen, denn wo liesse sich da nicht von Klassenjustiz reden?

Hingegen sind die anderen erwähnten Einwände gegen die Verwertung des Begriffes Aergerniserregung in einem Strafgesetz nicht unbeachtlich. Der Begriff „Aergernis" ist wirklich zu wage. Es wird zuviel von der persönlichen Einstellung des Richters oder der Zeugen abhängen, als dass sich eine geradlinige Rechtsprechung darauf aufbauen könnte.

Andererseits dürfte aber öffentliche Verletzung von Sitte und Anstand allein den Zwecken eines militärischen Strafgesetzbuches kaum genügen. Der Soldat, der in Uniform sich betrunken auf öffentlichen Strassen und Plätzen herumtreibt, dort Leute anrempelt und dergleichen trägt ein Verhalten zur Schau, das das *allgemeine Urteil über das gesamte Heer ungünstig beeinflusst*. Auch wenn er nicht gerade Sitte und Anstand im allgemeinen in grober Weise verletzt, so verletzt er schon durch die öffentliche Blosstellung seines Zustandes unzweifelhaft den *militärischen Anstand*, besonders wenn er ein Gebahren zur Schau trägt, das eines Wehrmanns unwürdig ist, möge auch

---

[40]) Urteil des DG. 2 vom 5. Dezember 1924 in S. Fleury. Anwendung von Art. 69 und 70 des alten M.St.G.B., Verurteilung zu 45 Tagen Gefängnis.

[41]) Urteil des DG. 4 vom 28. Juni 1915 in S. Schnüriger. Verurteilung zu drei Monaten Gefängnis in Anwendung der Art. 69 und 70 des alten M.St.G.B.

das gleiche Gebahren eines Zivilisten nur ein nachsichtiges Lächeln hervorrufen.

Der militärische Gesetzgeber ist demnach berechtigt, die Kriterien der Strafbarkeit strenger zu fassen als der bürgerliche im gleichen Falle. Ob aber gerade mit der Wortform „öffentliches Aergernis erregt" das Richtige getroffen wurde, möchten wir eher bezweifeln. Abgesehen von den bereits erwähnten Mängeln dieses Begriffes scheint uns noch in Betracht zu kommen, dass Zivilisten sich über einen betrunkenen Wehrmann, der über die Strassen torkelt, in der Regel eher lustig machen als ärgern werden. Von Aergerniserregung wird man daher vielleicht in den meisten Fällen nicht sprechen können, so dass das vom Gesetzgeber erstrebte Ziel durch die gewählte Fassung recht oft verfehlt werden dürfte.

Vielleicht wäre die Fassung: „Wer . . . das Ansehen des Heeres durch sein Gebahren öffentlich herabsetzt . . ." zweckentsprechender gewesen.

Die Aergerniserregung ist, da aus der Fassung wenigstens nicht das Gegenteil hervorgeht, als *Bedingung der Strafbarkeit* anzusehen. Die Schuld umfasst somit lediglich die Trunkenheit und nicht auch die Aergerniserregung. Wir können daher Pfenninger[42]) nicht beipflichten, wenn er erklärt: „Je höher der Betrunkene im Grad, um so grösser das durch ihn bewirkte öffentliche Aergernis und um so empfindlicher die Strafe!" Das wäre eine Abstufung der Strafe nach dem *Erfolg*, zu der Ziffer 1 keinen Anlass bietet, und die dem Fundamentalsatz „keine Strafe ohne Schuld" widersprechen würde. Je höher der Grad, möchten wir sagen, um so schuldhafter *das Betrinken* und um so empfindlicher die Strafe, so bald die Bedingung der Strafe (Aergerniserregung) einmal gegeben ist. Ob das Aergernis grösser oder geringer, muss auf die Strafe ohne Einfluss bleiben, da ein Verhalten im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit vorliegt.

Der Strafrahmen, Gefängnis bis zu drei Monaten, erscheint angemessen, um ausser dem Verschulden alle Begleitumstände (Beweggründe, Vorleben, persönliche Verhältnisse, militärische Führung) zu berücksichtigen. Das Minimum (8 Tage, Artikel 29)

---

42) Pfenninger in Allg. Schw. Mil. Ztg. 1928, S. 422.

liegt noch unter dem Maximum der Disziplinarstrafe. Das Maximum überschreitet allerdings dasjenige der strengsten Disziplinarstrafe um mehr als das vierfache. Zieht man in Betracht, dass bei Graduierten auch noch Degratation (Artikel 37) eintreten kann, so bleibt an der Schärfe der Strafe nichts zu wünschen übrig. Sie könnte sogar in ihrem Maximum etwas zu scharf erscheinen, zumal von den Milderungsgründen des Artikels 45 kaum einer bei Trunkenheit zutreffen dürfte.

Da die Schuld lediglich im Betrinken liegt, so wird blosses Angetrunkensein gemäss Artikel 80, Ziffer 3 als leichter Fall der disziplinarischen Behandlung zuzuweisen sein. Der Soldat, der sich zwar dem Alkoholgenuss ergeben, aber noch so weit Beherrschung geübt hat, dass er sich nicht sinnlos betrunken hat, wird wegen Aergerniserregung nicht zu kriminalisieren sein.

Artikel 80, Ziffer 2 sieht Bestrafung für *Delikte* vor, die im Zustande selbstverschuldeter Trunkenheit begangen worden sind. Wurde in diesem Zustand eine mit *Zuchthaus* bedrohte Tat begangen, so ist die Strafe Gefängnis schlechthin, also bis zum Maximum von drei Jahren (Artikel 29), wurde sonst eine als *Verbrechen oder Vergehen* bedrohte Tat begangen, so ist die Strafe Gefängnis bis zu sechs Monaten.

Wir fassen trotz der oben beanstandeten Formulierung dieser Bestimmung auch hier die im Rausch begangene Tat als *Bedingung der Strafbarkeit* nicht als Straftat. Und das entspricht sicherlich der wirklichen Intention des Gesetzgebers, da es ja nicht heisst: „Wer . . . ein Verbrechen oder Vergehen . . verübt", sondern „Wer . . . eine als Verbrechen oder Vergehen bedrohte Tat verübt . . .". Mit anderen Worten: der Gesetzgeber straft nicht das Rauschdelikt, sondern den Rausch, allerdings diesen lediglich unter der Bedingung, dass seine Manifestation in der Setzung eines Tatbestandes erfolgt, der objektiv das Delikt bilden würde. Daraus erklärt sich die Einreihung unter die Kategorie „Dienstverletzungen".

Die Inkonsequenz zeigt sich lediglich darin, dass das Gesetz die Strafe abstuft, je nachdem die Bedingung der Strafbarkeit die Setzung des objektiven Tatbestandes eines Zuchthaus- oder eines Gefängnisdeliktes bildet. In diesem Punkte

scheint der Gesetzgeber dem Rechtsgefühl des Volkes ein Zugeständnis gemacht zu haben. Bei Tötung im Rausch oder sogar mehrfacher Tötung würde z. B. eine Freiheitsstrafe von höchstens 6 Monaten dem Mann aus dem Volke als zu niedrig erscheinen. Trotz dieser nicht sehr glücklichen Kompromisspolitik ist u. E. auch bei Artikel 80, Ziffer 2, an dem Grundsatz festzuhalten, dass die Strafe innerhalb des Strafrahmens von acht Tagen bis zu sechs Monaten einerseits und von acht Tagen bis zu drei Jahren andererseits nicht nach der Grösse des Rauschdeliktes, sondern nach denjenigen der *Schuld am Sichbetrinken* abzustufen ist. Wir haben zwei Strafrahmen, je nach dem, welche am äusseren Tatbestand anknüpfende Bedingung der Strafbarkeit gesetzt wird, aber nicht je nach dem, welches Delikt verübt wird, denn ein Delikt wird im Zustand der Unzurechnungsfähigkeit überhaupt nicht verübt. Das Selbstverschulden der Ziffer 2 umfasst, wie schon früher hervorgehoben wurde, sowohl Vorsatz, wie auch Fahrlässigkeit. Der Vorsatz wird sich weiter darin in seiner Intensivität abstufen, je nach dem mit ihm auch eine deliktische Absicht Hand in Hand ging, allerdings nur eine generelle, da bei einer konkreten deliktischen Absicht die Bestrafung wegen actio libera in causa (Artikel 10, Ziffer 2) platzgreift. Auch das Wissen, dass die Trunkenheit sich meist in Exzessen bei ihm äussert, wird für die Bestrafung des Trunkenen in ihrer Zumessung von Bedeutung sein.

Als Bedingung der Strafbarkeit kommen naturgemäss nicht nur die Tatbestände der militärischen Vergehen, sondern auch die der gemeinen Vergehen, die im M. St. G. behandelt sind (Artikel 115 ff.), in Betracht, nicht aber solche Vergehen, die in bürgerlichen Strafgesetzbüchern penalisiert sind (Artikel 7).

Der Doppel-Strafrahmen vom Gefängnis bis zu sechs Monaten und bis zu drei Jahren erscheint dem Zwecke, den der Gesetzgeber beabsichtigt, die Anpassung der Bedingung der Strafbarkeit und der Strafe der Schwere des verübten Tatbestandes, angemessen.

Liegt nicht sinnlose Volltrunkenheit, sondern nur *verminderte Zurechnungsfähigkeit* vor, so kommt nicht Artikel 80, Ziffer 2, sondern die das betreffende Delikt typisierende Bestimmung zur Anwendung, wobei die Strafe nach Artikel 11 obliga-

torisch zu mildern ist, so dass der Richter bis zu 8 Tagen Gefängnis herabgehen kann (Artikel 47) [43].

Die exzessive Trunkenheit des Artikels 80 ist als *reines Militärdelikt* anzusprechen, trotzdem die im Rausch begangenen Handlungen auch den objektiven Tatbestand gemeiner Verbrechen erfüllen können. Bestraft wird nämlich die *Trunkenheit*, das andere ist lediglich Bedingung der Strafbarkeit. Die Trunkenheit wird aber als Verletzung der besondern militärischen Pflichten bestraft. Darum sind die Delikte des Artikels 80 auch unter die *„Dienstverletzungen"* eingereiht (zweiter Teil, III. Abschnitt), vgl. Artikel 6.

III. ABSCHNITT:

Die Bestrafung von Trunkenheitsdelikten wegen deliktischer Absicht.

§ 10.

Strafbarkeit der actio libera in causa.

In den bis jetzt betrachteten Fällen der Artikel 80 und 180 hat es sich ausschliesslich um die Bestrafung der Trunkenheit gehandelt, wenn auch Artikel 80 so formuliert ist, dass er leicht den Anschein erwecken kann, es handle sich um Pönalisierung von Rauschdelikten.

Wir wenden uns nunmehr den Fällen zu, in denen nicht die Trunkenheit, sondern die in der Trunkenheit gesetzte Handlung, die den objektiven Tatbestand eines Deliktes erfüllt, so bestraft wird, als ob auch zugleich der subjektive Tatbestand erfüllt wäre, m. a. W. wo die in der Trunkenheit begangenen Verfehlungen als Delikte bestraft werden.

Es wurde bereits in § 5 ausgeführt, dass die actio libera in causa durch Artikel 10, Ziffer 2 strafbar erklärt ist. Die *Voraussetzungen*, unter denen Rauschdelikte als Delikte bestraft werden, sind folgende:

---

[43]) Dass in diesen Fällen begrifflich ein anderes Delikt vorliegt, als das der Trunkenheit, vergl. § 11 hernach.

1. Es muss ein *vorsätzliches Sichversetzen in Trunkenheitszustand* vorliegen. Ein bloss fahrlässiges Sichbetrinken wie nach Artikel 80, Ziffer 2, genügt nicht, da zu Verbrechen und Vergehen Vorsatz gefordert wird, sofern das Gesetz nicht anders bestimmt (Artikel 15), und eine solche abweichende Bestimmung hier fehlt.

2. Der *Vorsatz* muss nicht nur auf die Herbeiführung von Trunkenheit = Unzurechnungsfähigkeit gerichtet sein, sondern des weiteren auch darauf, in diesem Zustande *zu delinquieren.*

3. Der Vorsatz, im Rauschzustande zu delinquieren, muss auf eine *bestimmte strafbare Handlung* gerichtet sein, und zwar auf diese, die wirklich verübt wird. Eine generelle Absicht, Deliktshandlungen zu verüben, genügt nicht *(Konkretisierung des Erfolges).*

Sind diese Voraussetzungen gegeben, so wird das im Rausch begangene Delikt so bestraft, als ob es bei *voller Zurechnungsfähigkeit* begangen worden wäre. Die Unzurechnungsfähigkeit während der Ausführung bleibt somit strafrechtlich ganz ausser Betracht. Insbesondere fällt die Betrunkenheit nicht einmal strafmildernd ins Gewicht.

Argumento a majore ad minus hat die Bewirkung einer blossen Angetrunkenheit in konkreter deliktischer Absicht nicht zur Folge, dass die verminderte Zurechnungsfähigkeit in Betracht gezogen wird. Das Delikt wird vielmehr so bestraft, als ob die Zurechnungsfähigkeit unbeeinträchtigt wäre.

Bei den besonders scharf gefassten Voraussetzungen der Strafbarkeit der a. l. i. c. dürfte die Anwendbarkeit des Artikels 10, Ziffer 2 keine häufige sein. Selbst wenn das Sichbetrinken in einer konkreten deliktischen Absicht geschieht, dürfte es ja nicht oft vorkommen, dass diese Absicht, zumal bei Begehungsdelikten, im Rauschzustande, auch wirklich in Tat umgesetzt werden kann.

Das eigentliche Gebiet der a. l. i. c. dürften *Unterlassungsdelikte* bleiben, die aber immerhin einen nicht unbedeutenden Prozentsatz aller rein militärischen Delikte ausmachen (Artikel 61, 68, 72, 76, 79, 81, 82, 85, 107, 108).

Im Gegensatz zur exzessiven Trunkenheit des Artikels 80 bildet ein Delikt nach Artikel 10, Ziffer 2 kein delictum sui generis, sondern jeweilig das gewöhnliche tatbestandsmässige Delikt, indem der Rauschzustand eben nicht berücksichtigt wird. Wie im Artikel 80, Ziffer 2 haben wir es mit einem spezifischen Delikt des M. St. G. zu tun, das im Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches keine Parallele hat. Während aber das Delikt des Artikels 80, Ziffer 2 eine Verletzung der besonderen militärischen Pflichten in sich schliesst, ist Artikel 10, Ziffer 2, sowohl auf sog. rein militärische, wie auch auf uneigentliche militärische Delikte anwendbar.

IV. ABSCHNITT:

Die Deliktsformen.

§ 11.

Versuch, Teilnahme und Begünstigung.

Es erhebt sich die Frage, ob bei den Delikten des Artikels 80 ein *Versuch* möglich, und wenn ja, ob er strafbar ist. Um diese Frage zu beantworten, müssen wir uns zunächst vor Augen halten, dass bei diesen Delikten die Strafbarkeit der *Handlung* (Trunkenheit) von einer *objektiven Bedingung* (Aergerniserregung, Verübung von Handlungen, die den objektiven Tatbestand eines Verbrechens oder Vergehens erfüllen) abhängt.

Wenn und solange die vom Gesetz aufgestellte Bedingung der Strafbarkeit fehlt, liegt eine strafbare Handlung nicht vor. Die Trunkenheit allein ist keine strafbare Handlung nach Artikel 80, keine strafbare Handlung überhaupt, solange nicht öffentliche Aergerniserregung (Ziffer 1) oder ein objektiv deliktischer Tatbestand (Ziffer 2 und 3) hinzutritt. Dass die deliktische Handlung begonnen, aber nicht vollendet wurde, kann nicht als Versuch aufgefasst werden, denn diese ist nicht wirklich Tathandlung, sondern Bedingung der Strafbarkeit.

Tathandlung ist das Sichbetrinken, dieses bleibt aber, auch vollendet straflos, solange die objektive Bedingung nicht voll hinzutritt. Daraus folgt, dass ein Versuch des Betrinkens im

Prinzip nicht der Strafbarkeit verfallen kann. Strafbarer Versuch könnte logisch nur möglich sein, wenn die Bedingung eingetreten, die Handlung selbst aber nicht zur Vollendung gediehen oder fehlgeschlagen ist [1]).

Das ist denkbar, wenn ein Soldat öffentliches Aergernis erregt, oder eine als Verbrechen oder Vergehen bedrohte Tat begeht, noch bevor er ganz betrunken ist. Die Bedingung ist in diesen Fällen eingetreten, die Handlung (Sichbetrinken) aber noch nicht vollendet. Allein die tiefere Erfassung der Natur des Deliktes des Artikels 80 widerstreitet einer solchen Annahme. Was der Gesetzgeber bestrafen will, ist das Sichversetzen in einen Zustand, in dem der Täter für seine Handlungen nicht zur Rechenschaft gezogen werden kann. Ein Täter soll sich nicht willkürlich der Verantwortung für seine Handlungen entziehen dürfen. Solange er sich in einen solchen Zustand nicht versetzt hat, kann er für seine Handlungen aber strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden, wenn auch — wegen verminderter Zurechnungsfähigkeit — in milderer Form (Artikel 11). Solange der Täter für sein Tun strafrechtlich verantwortlich bleibt, bedarf es keines Umweges über den Artikel 80.

Die ratio legis widerstreitet somit der Annahme eines Versuches des Sichbetrinkens. Der Fall der Deliktbegehung in angeheitertem Zustand gehört überhaupt nicht unter Artikel 80, wie schon in § 9 hervorgehoben worden ist, sondern ausschliesslich unter die Bestimmung, die das betreffende Delikt typisiert, wobei die Anwendung von Artikel 11 geboten ist. Hingegen ist auf die Erregung öffentlichen Aergernisses in angeheitertem Zustand Artikel 80, Ziffer 3 anzuwenden, nach welchem in leichten Fällen, disziplinarische Bestrafung einzutreten hat.

In der Straffolge zeigt sich in beiden Fällen die mildere Behandlung gegenüber der Volltrunkenheit. Bei Delikten kann bis auf das Minimum von 8 Tagen Gefängnis herabgegangen werden, bei Aergerniserregung entfällt die Kriminalität. Der berüchtigte Ratschlag: wenn sich ein Soldat betrinkt, so tue er es ganz, ist sonach nicht mehr am Platze.

---

[1]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 281;
Frank, Kommentar, § 172, Ziff. 3 II.

Was die Trunkenheit als Disziplinarfehler (Artikel 180) betrifft, so wurde bereits in Artikel 8 ausgeführt, dass in Ermangelung einer Typisierung der Disziplinarfälle ohnehin nicht nur Volltrunkenheit, sondern jeder Zustand alkoholischer Beeinflussung vom Dienstvorgesetzten disziplinarisch behandelt werden kann, sofern er gegen die Mannszucht, gegen einen Befehl oder eine Dienstvorschrift verstösst. Wo keine Typisierung des vollendeten Tatbestandes gegeben ist, kann selbstverständlich auch kein Versuchsstadium unterschieden werden.

Damit stimmt auf der anderen Seite die Bemerkung der bundesrätlichen Botschaft[2]) zusammen: „Weitere allgemeine Bestimmungen halten wir im Disziplinarrecht nicht für notwendig. Es braucht keine Vorschriften über Zurechnungsfähigkeit, Versuch, Teilnahme, Notwehr, Notstand usw. Die grössere Einfachheit der Ordnungsfehler und das viel formloser als der Kriminalprozess sich abwickelnde Disziplinarverfahren lassen schwierige allgemein — strafrechtliche Fragen wohl selten zur Entstehung gelangen Die Erledigung der meisten Disziplinarfälle ist juristisch so naheliegend, das sich komplizierte rechtliche Untersuchungen von selbst erübrigen".

Die Ausführungen über den Versuch des Trunkenheitsdeliktes lassen sich zum Teil auch für die Behandlung der *Teilnahme* und der *Begünstigung* verwerten.

Teilnahme an der Handlung (Artikel 22) und deren Begünstigung (Artikel 176) sind nicht strafbar, wenn die Bedingung der Strafbarkeit nicht eintritt. Wer den Soldaten zum Sichbetrinken anstiftet, begeht kein Delikt, weil das Sichbetrinken selbst keines ist. Erst wenn eine der Bedingungen des Artikels 80 nachfolgt (Aergerniserregung, Delikthandlung) wird neben dem Täter auch der Anstifter strafbar, und zwar mit der gleichen Strafe (Artikel 22). Anstiftungsversuch ist bei Artikel 80 aus demselben Grunde ausgeschlossen, aus welchem ein Versuch überhaupt ausgeschlossen ist.

Wer dem Soldaten zum Sichbetrinken vorsätzlich Hilfe geleistet hat (z. B. Geld gepumpt, Gelegenheit verschafft, Spirituosen verabreicht), kann gleichfalls erst zur strafrechtlichen Ver-

[2]) Botschaft, S. 50.

antwortung gezogen werden, wenn die Bedingung der Strafbarkeit nachher eintritt. Der Gehilfe *kann* nach Artikel 23 milder bestraft werden als der Täter.

Besondere persönliche Verhältnisse, Eigenschaften und Umstände, die die Strafbarkeit erhöhen, vermindern oder ausschliessen werden dabei bei dem Anstifter und dem Gehilfen, bei dem sie vorliegen, individuell berücksichtigt (Artikel 24).

Ist der Teilnehmer eine dem M. St. G. nicht unterstehende *Zivilperson,* so ist sie trotzdem nach dem M. St. G. strafbar, da Artikel 80, wie bereits ausgeführt, rein militärische Delikte pönalisiert (Artikel 6, wo unter „rein militärische Verbrechen oder Vergehen" Artikel 80 mitzitiert ist).

Beistandsleistung nach Begehung der Handlung, also nach eingetretener Trunkenheit, aber vor Eintritt der Bedingung der Strafbarkeit, ist *Begünstigung* [3]). Wer z. B. dem betrunkenen Soldaten zu einem Versteck verhilft, von dem aus er die deliktischen Handlungen begeht (z. B. schiesst), ist Begünstiger. Hat er selber den Vorsatz, das Delikt zu begehen und bedient er sich des Trunkenen dazu, so läge *mittelbare Täterschaft* vor. Die Begünstigung wird nach Artikel 176 mit Gefängnis bestraft. In leichten Fällen erfolgt disziplinarische Bestrafung. Steht der Täter in so nahen Beziehungen zu dem Begünstigten, dass sein Verhalten entschuldbar ist, so kann der Richter von einer Bestrafung Umgang nehmen.

Anders stellt sich *Versuch und Teilnahme bei der actio libera in causa.* Da bei der vorsätzlichen Selbstbewirkung von Trunkenheit in konkreter deliktischer Absicht das Sichbetrinken, wie bereits in § 5 ausgeführt wurde, nach der Anschauung des Gesetzgebers schon der *Anfang der Ausführung* ist, so liegt hier bereits in der vorsätzlichen Herbeiführung der Trunkenheit ein strafbarer *Versuch* vor (Artikel 19), und zwar ein *vollendeter Versuch,* weil der Täter von sich aus alles getan hat, um die Deliktshandlung erfolgreich zu Ende zu führen. Wenn dann das Delikt unterbleibt, z. B. weil die sinnlose Betrunkenheit den Täter lähmt, oder andere Hindernisse dazwischentreten, so sind das Umstände, die erst nach dem vollendeten Versuch zutage treten.

3) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 281.

Die Strafe des vollendeten Versuches ist die des Deliktes selbst, doch *kann* der Täter milder bestraft werden (Artikel 19).

Greift der Täter, um sich zu betrinken, zu Mitteln, die dazu untauglich sind, (z. B. verdünnter Wein, alkoholfreier Obstwein), so kann der Richter die Strafe eines solchen *untauglichen Versuches* nach freiem Ermessen mildern (Artikel 20 und 47). Handelt der Täter aus Unverstand, so kann der Richter von einer Bestrafung absehen (Artikel 20, Ziffer 2).

Unvollendet ist der Versuch, wenn der Täter noch vor dem Stadium der Trunkenheit die Sache freiwillig aufgibt, oder am Vorhaben verhindert wird. Im ersteren Falle wird er nicht bestraft (Artikel 21), im letzteren wird er milder bestraft (Artikel 19 und 46).

Anstiftung wird bei der a. l. i. c. mit der Strafe der vorsätzlichen Tat bestraft, versuchte Anstiftung mit der Strafe des Versuches dieser Tat (Artikel 22). *Gehilfenschaft* kann milder bestraft werden (Artikel 23 und 46).

§ 12.

Ideal- und Realkonkurrenz.

Sowohl Ideal- als auch Realkonkurrenz sind bei den Delikten des Artikels 80 möglich.

So kann Erregung öffentlichen Aergernisses durch die Deliktshandlung eines Trunkenen bewirkt werden, wenn z. B. ein trunkener Soldat öffentlich eine unzüchtige Handlung begeht. Es ist durch diese eine Handlung zugleich Ziffer 1 und Ziffer 2 des Artikels 80 verletzt, wenn die Tat öffentliches Aergernis erregt hat, somit eine Mehrheit von Strafbestimmungen zugleich getroffen *(Gesetzes- oder Idealkonkurrenz)*. Hingegen besteht hier keine Idealkonkurrenz auch noch mit Artikel 159 (öffentliche unzüchtige Handlungen), da dieser Artikel wegen Trunkenheit (Unzurechnungsfähigkeit) nicht zur Anwendung gelangen kann.

Idealkonkurrenz zwischen Artikel 80 und anderen Gesetzesbestimmungen kann überhaupt kaum vorkommen, da in der Trunkenheit begangene Delikte an sich nicht strafbar sind.

Realkonkurrenz ist zwischen Ziffer 1 und Ziffer 2 des Artikels 80 möglich, z. B. wenn durch die eine Handlung des Trunkenen öffentliches Aergernis erregt, durch die andere der objektive Tatbestand eines Deliktes erfüllt wurde. Aber auch zwischen Artikel 80 und anderen Gesetzesbestimmungen ist Realkonkurrenz möglich. So z. B. wenn ein Soldat befehlswidrig sich betrinkt (Artikel 61) und im Zustand der Trunkenheit öffentlich Aergernis erregt (Artikel 80, Ziffer 1) und deliktische Handlungen begeht (Artikel 80, Ziffer 2).

Ebenso ist Realkonkurrenz zwischen einer a. l. i. c. und Artikel 80 möglich. So z. B. wenn ein Soldat in konkreter deliktischer Absicht sich betrinkt, das konkrete Delikt im Rausch begeht, darüber hinaus aber noch andere nicht beabsichtigte Delikte verübt und zugleich öffentlich Aergernis erregt.

In der Behandlung von Ideal- und Realkonkurrenz hat sich das M. St. G. (Artikel 49) wörtlich den Bestimmungen des schweizerischen Entwurfes (Artikel 65) angeschlossen. Es behandelt beide Fälle gleich. Bei Verwirkung mehrerer Freiheitsstrafen wird eine *Gesamtstrafe* gebildet durch entsprechende Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe. Doch darf das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöht werden, wobei der Richter an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden bleibt.

Bei *Geldbussen* wird dem Täter die Busse auferlegt, die dem Verschulden angemessen ist, was dem *Kumulationsprinzip* nahe kommt.

Nebenstrafen und Massnahmen können verhängt werden, auch wenn sie nur für eine der mehreren strafbaren Handlungen oder in einer der mehreren Strafbestimmungen angedroht sind.